المحاماة

بسم الله الرحمن الرحيم

«ويريدون أن يطفئوا نور الله بأفواههم ويأبى الله
إلا أن يتم نوره ولو كره الكافرون»

« قرآن كريم »

العددان
الأول والثانى

السنة الثالثة والخمسون

يناير وفبراير
١٩٧٣

المحاماة

بسم الله الرحمن الرحيم

« يريـــدون أن يطفئوا نـــور الله بافواههـــم ويـــابى الله الا أن يتـــم نـــوره ولو كـــره الكافـــرون »

قرآن كريم

العـــددان الأول والثانى

السنة الثالثة والخمسون

يناير وفبراير ١٩٧٣

قضاء محكمة النقض الجنائية

١

٤ اكتوبر ١٩٧٠

(أ) دفاع : اخلال بحقه . محاكمة ، اجراءاتها . اثبات . شهادة . حكم . تسبيبه .
(ب) اثبات : شهادة . حكم ، تسبيب ، عيب .

المبادىء القانونية :

١ — ان حق الدفاع الذى يتمتع به المتهم ، يخوله ابداء ما يعن له من طلبات التحقيق ، مادام ان باب المرافعة لازال مفتوحا ، ولا يسلبه نزوله عن طلب سماع الشاهد حقه فى العدول عن ذلك النزول والتمسك بتحقيق طلبه ، مادامت المرافعات مازالت دائرة .

٢ — ان الأصل فى المحاكمات الجنائية ، ان تقوم على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة بجلسة المحاكمة فى مواجهة المتهم وتسمع فيه الشهود لاثبات التهمة او نفيها ، مادام سماعهم ممكنا ، ثم تجمع بين ما تستخلصه من شهادتهم وبين عناصر الاستدلال الأخرى فى الدعوى المطروحة على بساط البحث لتكون من هذا المجموع عقيدتها فى الدعوى .

المحكمة

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على محضر جلسة ١٢ من أبريل سنة ١٩٧٠ ان الدفاع اكتفى فى مستهل الجلسة بتلاوة اقوال شاهد الاثبات الغائب فأمرت المحكمة بتلاوتها ، الا انه عاد فى ختام مرافعته الى التمسك بسماع اقوال الشاهد ، وبعد ذلك حجزت المحكمة الدعوى للحكم لليوم التالى حيث اصدرت الحكم المطعون فيه .

لما كان ذلك ، وكان الأصل فى المحاكمات الجنائية أن تقوم على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة بجلسة المحاكمة فى مواجهة المتهم وتسمع فيه الشهود سواء لاثبات التهمة أو نفيها مادام سماعهم ممكناً ثم تجمع بين ماتستخلصه من شهادتهم وبين عناصر الاستدلال الأخرى فى الدعوى المطروحة على بساط البحث لتكون من هذا المجموع عقيدتها فى الدعوى . وكان حق الدفاع الذى يتمتع به المتهم يخوله ابداء ما يعن له من طلبات التحقيق مادام أن باب المرافعة لازال مفتوحا ، ولا يسلبه نزوله عن طلب سماع الشاهد حقه فى العدول عن ذلك النزول والتمسك بتحقيق طلبه مادامت المرافعة مازالت دائرة .

لما كان ماتقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بادانة الطاعن استنادا الى اقوال الشاهد الغائب بغير أن يسمع شهادته على الرغم من اصرار الدفاع على طلب مناقشته فى ختام مرافعته ، فانه يكون قد جاء مشوبا بالاخلال بحق الدفاع مما يعيبه بما يستوجب نقضه والاحالة دون حاجة الى بحث الوجه الآخر من الطعن .

الطعن ٨٦٣ سنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين نصر الدين عزام وسعد الدين عطية والدكتور احمد محمد ابراهيم والدكتور محمد محمد حسنين وطه الصديق دنانه .

٢

٤ اكتوبر ١٩٧٠

(أ) تزوير : ادعاء . اثبات . شهادة ، خبرة .

(ب) حكم : تسبيب ، عيب . محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير دليل . دفاع .

المبادىء القانونية :

١ — ان محكمة الموضوع هى صاحبة الحق

فى تقدير كل دليل يطرح عليها ، تفصل فيه على الوجه الذى ترتاح اليه ، على ضوء ما تسمعه من اقوال الخصوم والشهود ، وما تشاهده بنفسها ، وهى فى سبيل تكوين عقيدتها ، غير ملزمة باتباع قواعد معينة مما نص عليها قانون الاثبات فى المواد المدنية والتجارية ، ومن ذلك تعيين خبير فى دعاوى التزوير ، متى كان الأمر ثابتا لديها للاعتبارات السائغة التى اخذت بها .

٢ ــ اطراح الحكم المطعون فيه لدفاع الطاعنة واقوال شهودها وعدم اعتداده بالشكوى التى تقدمت بها الى الشرطة بعد اقامة الدعوى ، مستشهدة فيها بهؤلاء الشهود ، للتدليل على انها وقعت ببصمتها على بياض على السند الذى تحرر عليه ايصال الأمانة ــ المدعى تزويره ــ من الأمور الموضوعية التى يستقل بتقديرها محكمة الموضوع بلا معقب عليها ، مادامت الأسباب التى قام عليها استخلاصها تؤدى الى ما انتهت اليه .

المحكمة

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه حصل واقعة الدعوى بما تتوافر به أركان جريمة التبديد التى دان الطاعنة بها واورد على ذلك ما ينتجه من وجوه الأدلة المستمدة من الأوراق، كما استعرض الأسانيد التى اعتمد عليها فى اطراح دفاع الطاعنة واقوال شهودها من انها وقعت ببصمتها على بياض واستخلص فى تدليل سليم صحة سند الأمانة المطعون عليه بالتزوير .

ولما كانت محكمة الموضوع هى صاحبة الحق فى تقدير كل دليل يطرح عليها تفصل فيه على الوجه الذى ترتاح اليه على ضوء ما تسمعه من اقوال الخصوم والشهود وما تشاهده بنفسها وهى فى سبيل تكوين عقيدتها فى الدعوى غير ملزمة باتباع قواعد معينة مما نص عليها قانون الاثبات فى المواد المدنية والتجارية ومن ذلك تعيين خبير فى دعاوى التزوير متى كان الأمر ثابتا لديها للاعتبارات السائغة التى اخذت بها واذ كانت محكمة الموضوع فى حدود هذا الحق قد قامت بفحص السند المطعون عليه بالتزوير وانتهت فى حكمها المطعون فيه الى انه ثبت لها من الاطلاع على ذلك الايصال أنه قد كتب كتابة طبيعية وانه لا خلاف فى المداد بين بصمة الاصبع وبصمة الختم وانه ازاء اقرار الطاعنة بصحة بصمتها على الايصال منذ الوهلة الأولى وعدم انكارها لها فانها تستخلص من ذلك صحة الايصال ، فان ذلك يدخل ضمن حقها فى فحص الدليل وتقديره مما تستقل به ولا معقب عليها فيه .

كما أن اطراح الحكم المطعون فيه لدفاع الطاعنة واقوال شهودها وعدم اعتداده بالشكوى التى تقدمت بها الى الشرطة بعد اقامة الدعوى مستشهدة فيها بهؤلاء الشهود لتدلل على انها وقعت ببصمتها على بيان على الورقة التى تحرر عليها ايصال الأمانة فهو من الأمور الموضوعية التى تستقل بتقديرها محكمة الموضوع بلا معقب عليها مادامت الأسباب التى قام عليها استخلاصها تؤدى الى ما انتهت اليه ــ كما هو الشأن فى الدعوى المطروحة . لما كان ماتقدم ، فان الطعن على غير اساس متعين الرفض .

الطعن ٩٥٤ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٣

٤ اكتوبر ١٩٧٠

(ا) ضرب : بسيط . اثبات ، شهادة . خبرة . اجراءات م ٢٨٩ ق ١٣ لسنة ١٩٥٧ . عقوبات م ٢٤٢ .
(ب) محكمة موضوع : سلطتها فى تقدير دليل . حكم ، تسبيب ، عيب .

المبادىء القانونية :

١ ــ ليس بلازم أن تطابق اقوال الشهود مضمون الدليل الفنى ، بل يكفى أن يكون جماع الدليل القولى غير متناقض مع الدليل الفنى ، تناقضا يستعصى على المواءمة والتوفيق .

٢ ــ لمحكمة الموضوع ان تكون عقيدتها مما تطمئن اليه من ادلة وعناصر فى الدعوى مباشرة كانت او غير مباشرة ، وأن تأخذ من اى بينة أو قرينة ترتاح اليها دليلا لحكمها ، لأن تقدير الدليل موكول لها ، ومتى اقتنعت به واطمأنت اليه فلا معقب عليها فى ذلك .

المحكمة

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية للجريمة التى دان بها الطاعن واورد على ثبوتها فى حقه ادلة سائغة . لما كان ذلك ، وكانت المادة ٢٨٩ منقانون الاجراءاتالجنائية المعدلة بالقانون ١١٣ لسنة ١٩٥٧ قد خولت للمحكمة الاستغناء عن سماع الشهود اذا قبل المتهم او المدافع عنه ذلك ، ويستوى أن يكون القبول صريحا او ضمنيا بتصرف المتهم او المدافع عنه بما يدل عليه .

ولما كان البين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة أن الطاعن أو المدافع عنه لم يتمسك أيهما بسماع الشاهد الغائب مما يستفاد منه التنازل الضمنى عن سماعه ، فان المحكمة لاتكون مخطئة اذا هى عولت على أقواله فى التحقيقات دون سماعه ما دامت أقواله كانت مطروحة على بساط البحث فى الجلسة ، ومن ثم فان ما يثيره الطاعن فى هذا الصدد لايكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أورد أقوال المجنى عليه بقوله «وحيث ان الواقعة ثبتت ثبوتا يقينا فى حق المتهم الثانى (الطاعن) من أقوال المجنى عليه محمد جاد الكريم الذى قرر أن المتهم اعتدى عليه بالضرب بشمروخ .. » وهذا الذى أورده الحكم كاف فى مجال ايراد مؤدى شهادة المجنى عليه ويكون النعى على الحكم بالقصور غير سديد .

لما كان ماتقدم ، وكان من المقرر أنه ليس بلازم أن تطابق أقوال الشهود مضمون الدليل الفنى بل يكفى أن يكون جماع الدليل القولى غير متناقض مع الدليل الفنى تناقضا يستعصى على المواءمة والتوفيق . ولما كان ما أورده الحكم من شهادة المجنى عليه من ان الطاعن قد اعتدى على المجنى عليه بالضرب فأحدث اصابته التى بينها التقرير الطبى ، فانه يستوى بعد ذلك أن يكون ذلك الاعتداء قد أسفر عن اصابة واحدة أو أكثر ولم يترك بالمجنى عليه اى اثر على الاطلاق ، ذلك بانه لايشترط لتوافر جريمة الضرب التى تقع تحت نص المادة ٢٤٢ من قانون العقوبات أن يحدث الاعتداء جرحا أو ينشأ عنه مرض أو عجز ، بل يعد الفعل ضربا ولو حصل باليد مرة واحدة سواء ترك اثرا أو لم يترك وعلى ذلك فلا يلزم لصحة الحكم بالادانة بمقتضى تلك المادة أن يبين مواقع الاصابات التى أنزلها المتهم بالمجنى عليه ولا اثرها ولا درجة جسامتها، وبذا فان ما يثيره الطاعن فى هذا الشأن يكون على غير أساس .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم انه لم يسند الى أى من الشهود .. أنه رأى الطاعن يعتدى على المجنى عليه ، ولما كان الطاعن لايمارى فيما أورده الحكم من ان هؤلاء الشهود شهدوا بحدوث تشاجر بينه وبين المجنى عليه ، فلا يعيب الحكم أن يستدل من التشاجر على حدوث الاعتداء ، ذلك بأنه من المقرر ان لمحكمة الموضوع ان تكون عقيدتها مما تطمئن اليه من ادلة وعناصر فى الدعوى مباشرة كانت أو غير مباشرة وان تأخذ من اى بينة او قرينة ترتاح اليها دليلا لحكمها ، لأن تقدير الدليل موكول لها ، ومتى اقتنعت به واطمأنت اليه فلا معقب عليها فى ذلك ، ومن ثم فان مايثيره الطاعن فى هذا الصدد يكون غير مقبول . لما كان ماتقدم جميعه ، فان الطعن يكون على غير أساس واجب الرفض موضوعا .

الطعن ٩٥٥ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٤

٤ اكتوبر ١٩٧٠

قتل عمد : دفاع ، اخلال بحقه . حكم ، تسبيبه ، عيب . اثبات ، خبرة .

المبدأ القانونى :

لئن كان الأصل ان المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة ، الا أنه يتعين عليها ان تورد فى حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على وجه يفصح عن أنها فطنت اليها ووازنت بينها .

المحكمة

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على محضر

جلسة المحاكمة أن الطاعن أنكر التهمة وتراقع الدافع عنه فى موضوع الدعوى ثم عرج على تقرير الطبيب الشرعى مقرراً أنه لا يمكن أن تحدث رصاصة واحدة فتحتى دخول فى المستعرض وفتحتى دخول فى الهابط وقدم للمحكمة كتاباً طبياً به صورة القولون المستعرض والقولون الهابط تأييداً لوجهة نظره .

لما كان ذلك ، وكان البين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه بعد أن بين الواقعة على النحو الذى استقر لديه ، وساق أدلة الثبوت المستمدة من أقوال المجنى عليه وشهود الاثبات ومن التقرير الطبى الشرعى ، انتهى الى ادانة الطاعن دون أن يورد دفاعه وموقفه من التهمة وما ساقه من أوجه لها شأنها فى خصوص الدعوى المطروحة .

لما كان ذلك ، وكان الأصل أن المحكمة لاتلتزم بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة ، الا انه يتعين عليها أن تورد فى حكمها مايدل على انها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على وجه يفصح انها فطنت اليها ووازنت بينها ، وكان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعن ملتفتا كلية عن التعرض لدفاعه دون أن يعنى بتحقيق ما اثاره من استحالة حصول اصابة المجنى عليه على النحو الوارد بالتقرير الطبى ، وهو دفاع يعد — فى خصوصية الدعوى المطروحة — هاما ومؤثرا فى مصيرها ، مما كان يقتضى من المحكمة أن تمحصه لتقف على مبلغ صحته او أن ترد عليه بما يبرر رفضه ، اما وهى لم تفعل فان حكمها يكون قاصر البيان مستوجبا نقضه والاحالة وذلك بغير حاجة الى بحث الوجه الآخر من الطعن .

الطعن ١١٠٣ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة ■

٥

٤ اكتوبر ١٩٧٠

محكمة استئنافية : اجراءات امامها . محاكمة ، اجراءاتها . حكم ، تسبيب ، عيب . دفاع ، اخلال بحقه . دعارة . اجراءات م ٤١٣ ■

المبدأ القانونى :

الأصل ان المحكمة الاستئنافية لا تجرى تحقيقا بالجلسة وانما تبنى قضاءها على ماتسمعه من الخصوم وما تستخلصه من الأوراق المعروضة عليها ، الا ان حقها فى هذا النطاق مقيد بوجوب مراعاتها مقتضيات حق الدفاع ، بل ان القانون يوجب عليها طبقا لنص المادة ٤١٣ من قانون الاجراءات الجنائية أن تسمع — بنفسها او بواسطة احد القضاة تندبه لذلك — الشهود الذين كان يجب سماعهم امام محكمة اول درجة ، وتستوفى كل نقص آخر فى اجراءات التحقيق .

المحكمة

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على الأوراق أن كافة اجراءات المحاكمة حتى جلسة ٦ مايو ١٩٧٠ تمت فى غيبة الطاعن . ولما كانت هذه الجلسة التى حددت لنظر المعارضة أمام المحكمة الاستئنافية وفيها حضر الطاعن حيث اثبت بمحضرها أن الدفاع عنه أثار وجود خصومات سابقة بين الطاعن والضابط محرر المحضر وأن اسم الطاعن الثابت فى بطاقته العائلية التى قدمها للمحكمة وهو «احمد السيد محمد محمود» يختلف عن الاسم الوارد بالمحضر وهو « احمد قلش » وأنه لايطمئن الى الأقوال التى جاءت على لسان المتهمات اللاتى ضبطن بالمنزل لأن صيغتها واحدة وامليت عليهن من محرر المحضر ، واصر فى نهاية دفاعه على طلب عرض الطاعن على هؤلاء المتهمات لأنه لم يسبق أن عرض عليهن من قبل واستدعاء محرر المحضر لمناقشته فى الخصومة القائمة بينه وبين الطاعن ، فأصدرت المحكمة حكمها المطعون فيه بقبول المعارضة شكلا وفى الموضوع برفضها وتأييد الحكم الغيابى المعارض فيه ، وبعد أن ابان الحكم المطعون فيه واقعة الدعوى مستعرضا ما اثبته الضابط فى محضر تحرياته وما أسفر عنه تفتيش المنزل بعد استئذان النيابة وما اعترفت به المتهمات اللاتى ضبطن بالمنزل وأقوالهن بالنسبة للطاعن الذى لم يكن من بين من وجدوا بالمنزل وقت الضبط وانكارهن — عدا واحدة — لاعترافاتهن واقوالهن فى محضر استجواب النيابة ، واستطرد

الحكم المطعون فيه الى القول بأن الطاعن هو بذاته المعنى بالتحريات باسم « أحمد القلش » وعرض لما طلبه الطاعن فى دفاعه بقوله « فان هذا كاف لاقتناع المحكمة أنه هو بذاته المعنى بالتفتيش وهو بذاته المتهم المعنى فى أقوال المتهمات بمحضر جمع الاستدلالات ولا حاجة بالمحكمة بعد ذلك ان تجيب المتهم الى طلب عرضه على المتهمات فضلا عن أنه لم يبد هذا الطلب أمام محكمة أول درجة .. فضلا عن انه يقرر انه ليس احمد القلش ويردف بوجود نزاع بينه وبين الضابط بما يكشف عن أنه معروف لديه .. وحيث ان التهمة ثابتة قبل المعارض من اقوال النسوة اللاتى سئلن فى محضر جمع الاستدلالات من أنهن يعملن لحسابه وأنه هو الذى يحرضهن على ارتكاب الفحشاء ويسهلها لهن وقد اعتادوا عليها فى المنزل » .

لما كان ذلك ، وكانت محكمة الدرجة الثانية قد قضت فى الدعوى غير مستجيبة الى ما طلبه الطاعن بشأن عرضه على المتهمات بحجة انه لم يبد هذا الطلب أمام محكمة أول درجة مع أن الثابت انه لم يمثل امامها ومن ثم فتكون حجتها فى هذا الشأن داحضة ، كما انها اغفلت الرد على ما طلبه خاصا باستدعاء محرر المحضر لمناقشته مما يصم حكمها بالقصور فى التسبيب فضلا عن الاخلال بحق الدفاع .

ولا يعترض على ذلك بأن المحكمة الاستئنافية لا تجرى تحقيقا بالجلسة وانما تبنى قضاءها على ماتسمعه من الخصوم وما تستخلصه من الأوراق المعروضة عليها ، ذلك بأن حقها فى هذا النطاق مقيد بوجوب مراعاتها مقتضيات حق الدفاع ، بل ان القانون يوجب عليها طبقا لنص المادة ٤١٣ من قانون الاجراءات الجنائية أن تسمع بنفسها أو بواسطة أحد القضاة تندبه لذلك الشهود الذين كان يجب سماعهم امام محكمة أول درجة وتستوفى كل نقص آخر فى اجراءات التحقيق ، ومن ثم فيكون حكمها معيبا بالاخلال بحق الدفاع مما يستوجب نقضه والاحالة دون حاجة الى بحث سائر أوجه الطعن .

(الطعن ٤٠٢ لسنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة)

٦
٥ اكتوبر ١٩٧٠

معارضة : جوازها . استئناف ، نظره والحكم فيه . محكمة استئنافية ، سلطتها . محلات تجارية وصناعية . نقض ، حالاته ، خطأ فى تطبيق القانون . اجراءات م ٤١٩ .

المبدأ القانونى :

ان استئناف الحكم الصادر فى المعارضة بعدم جوازها ، يقتصر فى موضوعه على هذا الحكم وحده باعتباره حكما شكليا قائما بذاته ، دون أن ينصرف أثر الاستئناف الى الحكم الغيابى الابتدائى لاختلاف طبيعة كل من الحكمين .

المحكمة

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه عرض للاستئناف الذى رفعه المطعون ضده من الحكم الصادر من محكمة اول درجة بعدم جواز المعارضة بقوله « ان الحكم المستأنف فى محله للأسباب الواردة به والتى تأخذ بها هذه المحكمة فيتعين تأييده ، وحيث ان المتهم قد استخرج الرخصة ومن ثم فترى المحكمة من ظروف الدعوى ايقاف تنفيذ عقوبة الغلق المقضى بها وتأييد الحكم فيما عدا ذلك » .

لما كان ذلك ، وكان استئناف الحكم الصادر فى المعارضة بعدم جوازها يقتصر فى موضوعه على هذا الحكم وحده باعتباره حكما شكليا قائما بذاته دون ان ينصرف أثر الاستئناف الى الحكم الغيابى الابتدائى لاختلاف طبيعة كل من الحكمين ، فان الحكم المطعون فيه اذ أغفل الفصل فى شكل المعارضة وتصدى لموضوع الدعوى يكون قد اخطأ صحيح القانون اذ كان من المتعين فى هذه الحال أن ينصب قضاؤه على شكل المعارضة فحسب اما بتأييد الحكم المستأنف او بالغائه واعادة الدعوى الى محكمة اول درجة لنظر موضوع المعارضة عملا بنص الفقرة الثانية من المادة ٤١٩ من قانون الاجراءات الجنائية .

لما كان ماتقدم ، فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه . لما كان ذلك ، وكان الحكم الصادر

فى المعارضة بعدم جوازها قد طبق القانون تطبيقا سليما ، فانه يتعين مع نقض الحكم المطعون فيه تصحيحه والقضاء بتأييد الحكم المستأنف .

الطعن ٩٨٤ سنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمود العمراوى ومحمد السيد الرفاعى ومصطفى الاسيوطى ومحمد ماهر حسن وحسن المغربى .

٧

٥ اكتوبر ١٩٧٠

(ا) دفاع : اخلال بحقه .

(ب) محاكمة : اجراءاتها . دخان . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣٠ .

المبادىء القانونية :

١ — على صاحب الشأن — أن ادعى أن المحكمة صادرت حقه فى الدفاع قبل حجز الدعوى للحكم دون سماع دفاعه — أن يقدم الدليل على ذلك وأن يسجل عليها هذه المخالفة فى طلب مكتوب قبل صدور الحكم .

٢ — الأصل أن الاجراءات قد روعيت أثناء الدعوى .

المحكمة

.. وحيث أنه لما كان الأصل — طبقا لنص المادة ٣٠ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ — أن الاجراءات قد روعيت أثناء الدعوى ، وكان من المقرر أنه على صاحب الشأن — أن ادعى أن المحكمة صادرت حقه فى الدفاع قبل حجز الدعوى للحكم دون سماع دفاعه — أن يقدم الدليل على ذلك وأن يسجل عليها هذه المخالفة فى طلب مكتوب قبل صدور الحكم .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على المفردات ومحاضر جلسات محكمة ثانى درجة أن المدعية بالحقوق المدنية قدمت مذكرة مؤرخة ١٣ من اكتوبر سنة ١٩٦٩ — وهو تاريخ الجلسة الأخيرة للمرافعة — ولم يثبت دفاع شفوى للطاعن وحجزت الدعوى للحكم لجلسة ٢٦ من اكتوبر سنة ١٩٦٩ ولم يصرح بتقديم مذكرات ، وفى خلال الأجل المحدد للحكم ، قدم المدافع عن الطاعن مذكرة مؤرخة ١٩ من اكتوبر ١٩٦٩ ضمنها أنه — فى جلسة المرافعة الأخيرة — طلب التأجيل للرد على مذكرة المدعية بالحقوق المدنية ولكنه فوجىء بحجز الدعوى للحكم دون الترخيص له بتقديم مذكرة ، وطلب اعادة الدعوى للمرافعة او مد اجل الحكم مع التصريح بتقديم مذكرة ، ومن ثم فقد كان متعينا على محكمة الموضوع أن تجيبه الى طلبه أو ترد عليه بما يدفعه ان هى رأت الالتفات عنه ، أما وقد أمسكت عن ذلك ، فانها تكون قد أخلت بحق الدفاع . لما كان ماتقدم ، فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يستوجب نقضه والاحالة .

الطعن ٩٨٩ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٨

٥ اكتوبر ١٩٧٠

وصف التهمة : دفاع ، اخلال بحقه . اختلاس اموال اميرية . استيلاء على اموال الدولة بغير حق . حكم ، تسبيب ، عيب . عقوبات مم ١١٢ و ١١٣ .

المبدا القانونى :

الأصل أن المحكمة لاتتقيد بالوصف الذى تسبغه النيابة العامة أو مستشار الاحالة على الفعل المسند الى المتهم ، بل هى مكلفة بأن ترد الواقعة بعد تمحيصها الى الوصف القانونى السليم المنطبق عليها ، مادام أن الواقعة المادية المبينة بأمر الاحالة والتى كانت مطروحة بالجلسة هى بذاتها الواقعة التى اتخذتها المحكمة اساسا للوصف الجديد الذى دين الطاعن به .

المحكمة

.. وحيث ان الأصل أن المحكمة لا تتقيد بالوصف الذى تسبغه النيابة العامة أو مستشار الاحالة على الفعل المسند الى المتهم ، بل هى مكلفة بأن ترد الواقعة بعد تمحيصها الى الوصف القانونى السليم المنطبق عليها ما دام أن الواقعة المادية المثبتة بأمر الاحالة والتى كانت مطروحة بالجلسة هى بذاتها الواقعة التى اتخذتها المحكمة اساسا للوصف الجديد الذى دين الطاعن به .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الدعوى الجنائية رفعت على الطاعن بتهمة اختلاس المواد البترولية المسلمة اليه بسبب وظيفته الأمر المنطبق على المادة ١١٢ من قانون العقوبات وانتهت المحكمة فى حكمها الى أن الطاعن بصفته موظفا عموميا استولى بغير حق على المواد البترولية المملوكة للجمعية العامة للبترول طبقا للمادة ١١٣ منه لما بان لها من أن المواد المختلسة لم تكن قد سلمت للطاعن بحكم وظيفته فان الوصف الذى دين به لم يبن على وقائع جديدة غير التى كانت أساسا للدعوى المرفوعةعليه ، ودون أن تضيف المحكمة اليها جديدا مما يستأهل لفت نظر الدفاع ومن ثم يكون ما ينعاه الطاعن على الحكم على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

الطعن ١١١٦ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٩

١١ أكتوبر ١٩٧٠

(أ) سبق اصرار : ضربأحدث عاهة .ظروف مشددة .

(ب) قاضى موضوع : سبق اصرار ، توافر شروطه .

المبادىء القانونية :

١ — لايقدح فى قيام ظرف سبق الاصرار فى جناية احداث عاهة ، كون الفعل لم يقع الا تلبية لطلب المصاب او بعد رضاء منه .

٢ — ان البحث فى توافر ظرف سبق الاصرار من اطلاقات قاضى الموضوع يستنتجه من ظروف الدعوى وعناصرها ما دام موجب تلك الظروف وهذه العناصر لا يتنافر عقلا مع ذلك الاستنتاج .

المحكمة

.. وحيث أن الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية للجريمة التى دان الطاعن بها والأدلة السائغة على ثبوتها فى حقه ، استظهر توافر ظرف سبقالاصرار فى حق الطاعن بقوله «وحيث ان سبق الاصرار متوافر من اتفاق المتهم مع المجنى عليه واستبقائه بالعيادة مدة واستعداده لاجراء العملية وترقب الفرصة المواتية فى غفلة من الطبيب .. وحجز المجنى عليه فى حجرة بالعيادة مما يدل على اعتزامه اجراء العملية بالعين اليسرى للمجنى عليه فأجراها له مزاولا مهنة الطب دون أن يكون اسمه مقيدا بسجل الأطباء بوزارة الصحة » .

وما أورده الحكم كاف فى التدليلعلى توافر ظرف سبق الاصرار الذى لا يقدح فى قيامه كون الفعل لم يقعالا تلبية لطلب المصاب أو بعد رضاء منه ، وكان البحث فى توافر ظرف سبق الاصرار من اطلاقات قاضى الموضوع يستنتجه من ظروف الدعوى وعناصرها مادام موجب تلك الظروف وهذه العناصر لا يتنافر عقلا مع ذلك الاستنتاج وهو مالم يخطىء الحكم تقديره . لما كان ماتقدم ، فان الطعن يكون على غير اساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ٦٦٠ سنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين نصر الدين عزام وسعد الدين عطيه ومحمود كامل عطيفه والدكتور احمد محمد ابراهيم وعبد الحميد الشربينى .

١٠

١١ اكتوبر ١٩٧٠

(أ) تزوير : محرر عرفى . حكم ، تسبيب ، عيبه . جريمة ، اركانها . ضرر محتمل .

(ب) دفاع : اخلال بحقه . شاهد ، طلب سماعه . تحقيق ، طلب اجرائه .

المبادىء القانونية :

١ — من المقرر أن مجرد تغيير الحقيقة فى محرر عرفى باحدى الطرق المنصوص عليها فى القانون يكفى لتوافر جريمة التزوير متى كان من الممكن أن يترتب عليه فى الوقت الذى وقع فيه تغيير الحقيقة ضرر للغير سواء أكان المزور عليه أم أى شخص آخر ولو كان الضرر محتملا ، وتقدير ذلك من اطلاقات محكمة الموضوع متى كان سائغا وهو مالا يحتاج الى تدليل خاص متى كانت مدونات الحكم تشهد على توافره .

٢ ــ ليس للمتهم أن ينعى على المحكمة قعودها عن اجراء لم يطلبه منها .

المحكمة

.. وحيث انه من المقرر انه ليس للمتهم ان ينعى على المحكمة قعودها عن اجراء لم يطلبه منها .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة ان الطاعن لم يطلب سماع شاهد نفى آخر غير الذى استمعت اليه المحكمة كما لم يطلب اجراء تحقيق معين فى شأن الانذار الموجه منه الى المدعى بالحق المدنى ، فان مايثيره من دعوى الاخلال بحق الدفاع لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمتى تزوير محرر عرفى واستعماله اللتين دان الطاعن بهما ، وساق فى منطق سليم وبأسباب سائغة الأدلة والقرائن التى رأت المحكمة انها مؤدية الى النتيجة التى انتهت اليها وهى اصطناع الطاعن لعقد الايجار والتوقيع عليه بختم مزور بغية الدعاء به أمام القضاء ، فانه غير مجد ما يثيره الطاعن من أن واقعة الايجار ذاتها مطابقة للحقيقة لما هو مقرر من أن مجرد تغيير الحقيقة فى محرر عرفى باحدى الطرق المنصوص عليها فى القانون يكفى لتوافر جريمة التزوير متى كان من الممكن أن يترتب عليه فى الوقت الذى وقع فيه تغيير الحقيقة ضرر للغير سواء أكان المزور عليه أم أى شخص آخر ولو كان الضرر محتملا ، اذ تقدير ذلك من اطلاقات محكمة الموضوع متى كان سائغا وهو مالا يحتاج الى تدليل خاص متى كانت مدونات الحكم تشهد على توافره . لما كان ماتقدم، فان الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ٩٧١ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

١١

١٢ أكتوبر ١٩٧٠

(أ) تفتيش : اذن ، تنفيذه . مأمور قضائى .
(ب) دفاع : ظاهر البطلان ، التفات المحكمة عنه .
(هـ) حكم : تسبيب ، عيب .
(د) شاهد اثبات : سماعه
(هـ) دفاع : اخلال بحقه ، شهود ، سماعهم .

المبادىء القانونية :

١ ــ لا يلزم وجود ورقة الاذن بالتفتيش بيد مأمور الضبط القضائى المنتدب للتفتيش وقت اجرائه ، اذ لا يشترط القانون الا أن يكون الاذن بالتفتيش ثابتا بالكتابة .

٢ ــ لا جناح على المحكمة ان هى التفتت عن دفاع قانونى ظاهر البطلان .

٣ ــ من المقرر انه لا يعيب الحكم أن يحيل فى بيان شهادة الشهود الى ما أورده من أقوال شاهد آخر مادامت أقوالهم متفقة مع ما استند اليه الحكم منها .

٤ ــ للمحكمة أن تستغنى عن سماع شهود الاثبات اذا ما قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك صراحة أو ضمنا دون أن يحول عدم سماعهم امامها من أن تعتمد فى حكمها على أقوالهم التى ادلوا بها فى التحقيقات مادامت هذه الأقوال مطروحة على بساط البحث .

٥ ــ متى كان الثابت أن المدافع عن الطاعن قد تنازل صراحة عن سماع شهادة الشهود فليس له من بعد أن ينعى على المحكمة قعودها عن سماعهم .

المحكمة

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية جريمة احراز الجواهر المخدرة التى دان الطاعن بها ، وأورد على ثبوتها لديه فى حقه أدلة سائغة استقاها من أقوال شهود الاثبات ومن تقرير التحليل وهى أدلة سائغة لها أصولها الثابتة فى

الأوراق من شأنها أن تؤدى الى مارتبه الحكم عليها من نتيجة .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر انه لايلزم وجود ورقة الاذن بالتفتيش بيد مأمور الضبط القضائى المنتدب للتفتيش وقت اجرائه ، اذ لا يشترط القانون الا ان يكون الاذن بالتفتيش ثابتا بالكتابة ، وهو مالا يجادل الطاعن فى حصوله ، ومن ثم فلا جناح على المحكمة أن هى التفتت عن هذا الدفاع القانونى الظاهر البطلان .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر انه لا يعيب الحكم ان يحيل فى بيان شهادة الشهود الى ما أورده من أقوال شاهد آخر مادامت أقوالهم متفقة مع مااستند اليه الحكم منها وكانت أقوال الملازم .. والنقيب .. متفقة مع أقوال المقدم .. التى أوردها الحكم وأحال اليها ومن ثم فلا محل لما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر ان للمحكمة ان تستغنى عن سماع شهود الاثبات اذا ما قبل المتهم او المدافع عنه ذلك صراحة أو ضمنا دون أن يحول عدم سماعهم امامها من أن تعتمد فى حكمها على اقوالها التى ادلوا بها فى التحقيقات ، ما دامت هذه الأقوال مطروحة على بساط البحث ، وكان المدافع عن الطاعن قد تنازل صراحة عن سماع شهادة الشهود على ماهو ثابت من الرجوع الى محضر جلسة المحاكمة ، فليس له من بعد أن ينعى على المحكمة قعودها عن سماعهم .

لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ٩٧٧ سنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمود عباس العمراوى وانور خلف وابراهيم الديوانى ومحمد السيد الرفاعى ومصطفى الاسيوطى .

١٢

١٢ اكتوبر ١٩٧٠

(أ) حكم : اصداره ، توقيعه . اجراءات م ٣١٢ .
(ب) حكم : ايداعه . نقض ، طعن .
(ج) نقض : طعن ، اسبابه .

المبادىء القانونية :

١ — استقر قضاء محكمة النقض على حساب مضى مدة الثلاثين يوما المقررة لتوقيع الحكم ، كاملة من اليوم التالى للتاريخ الذى صدر فيه ذلك الحكم .

٢ — ان التأشير على طلب الطاعن بما يفيد ايداع الحكم ملف الدعوى فى تاريخ لاحق على ميعاد الثلاثين يوما التالية لصدوره ، لايجدى فى نفى حصول هذا الايداع فى الميعاد القانونى .

٣ — من المقرر أن تفصيل اسباب الطعن ابتداء مطلوب على وجه الوجوب تحديدا للطعن وتعريفا بوجهته منذ افتتاح الخصومة ، بحيث يتيسر للمطلع عليه أن يدرك لأول وهلة موطن مخالفة هذا الحكم للقانون وخطاه فى تطبيقه ، أو موطن البطلان الجوهرى الذى وقع فيه ، أو موطن بطلان الاجراءات الذى يكون اثر فيه .

المحكمة

.. وحيث انه لما كان الحكم المطعون فيه قد صدر بتاريخ ٢٧ من اكتوبر ١٩٦٩ وكانت الشهادة التى قدمها الطاعن تأييدا لوجه الطعن محررة فى يوم ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٦٩ وكان قضاء هذه المحكمة قد استقر على حساب مضى مدة الثلاثين يوما كاملة من اليوم التالى للتاريخ الذى صدر الحكم فيه .

لما كان ذلك ، وكانت الشهادة المقدمة والصادرة فى اليوم التاسع والعشرين لاتنفى ايداع الحكم بعد ذلك ، ولما كان التأشير على طلب الطاعن بما يفيد ايداع الحكم ملف الدعوى فى تاريخ لاحق على ميعاد الثلاثين يوما التالية لصدوره ، لايجدى فى نفى حصول هذا الايداع فى الميعاد القانونى ، ذلك بأن قضاء هذه المحكمة قد جرى على انه يجب على الطاعن لكى يكون له التمسك بالبطلان لهذا السبب أن يحصل من قلم الكتاب على شهادة دالة على أن الحكم لم يكن وقت تحريرها قد أودع ملف الدعوى موقعا عليه رغم انقضاء ذلك الميعاد .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن تفصيل أسباب الطعن ابتداء مطلوب على وجه الوجوب

تحديدا للطعن وتعريفا بوجهه منذ افتتاح الخصومة بحيث يتيسر للمطلع عليه أن يدرك لأول وهلة موطن مخالفة هذا الحكم للقانون أو خطئه فى تطبيقه او موطن البطلان الجوهرى الذى وقع فيه أو موطن بطلان الاجراءات الذى يكون اثر فيه .

لما كان ذلك ، وكانت عبارة الوجه الثانى من الطعن مبهمة المدلول لايدرى معها أى من أسباب الحكم هو غير الصحيح ، ولا من أية جهة هو غير صحيح . لما كان ذلك ، فان هذا الوجه من الطعن لا يكون مقبولا .

وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ٩٧٩ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

١٣

١٨ اكتوبر ١٩٧٠

(ا) عقوبة : تطبيقها ، ظرف مخفف ، ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٣٦ عقوبات م ١٧ .

(ب) مخدر : قصد اتجار . احتراف . ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٢ مم ٣٤ ، ٣٧ ، ٣٨ .

(هـ) حكم : تسبيب ، عيب ، دليل . اثبات .

(د) دفاع : اخلال بحقه ، حكم . تسبيب ، دليل ، بيان علة اطراحه .

المبادىء القانونية :

١ ـ لايعيب الحكم ما اشار اليه خطأ من انه يرى اخذ المتهمين بالرافة عملا بالمادة ١٧ من قانون العقوبات ، مادام لم يعمل حكمها عند تطبيق العقوبة على المتهمين .

٢ ـ انه يكفى مجرد توافر قصد الاتجار فى المواد المخدرة ، ولو لم يتخذ الجانى الاتجار فى المواد المخدرة حرفة له ، اذ لم يجعل القانون الاحتراف ركنا من أركان هذه الجريمة .

٣ ـ من المقرر أنه ليس بلازم أن تكون الأدلة التى اعتمدعليها الحكم ينبىءكل دليل منها ويقطع فى كل جزئية من جزئيات الدعوى ، اذ الأدلة فى المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضى ، بل يكفى أن تكون الأدلة فى مجموعها كوحدة مؤدية الى ماقصده الحكم منها ومنتجة فى اكتمال عقيدة المحكمة واطمئنانها الى ما انتهت اليه .

٤ ـ ان المحكمة ليست ملزمة بتعقب المتهم فى مناحى دفاعه الموضوعى فى كل جزئية يثيرها ، واطمئنانها الى الأدلة التى عولت عليها يدل على اطراحها لجميع الاعتبارات التى ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها ، دون أن تكون ملزمة ببيان علة اطراحها .

المحكمة

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية للجريمة التى دان بها الطاعن وأورد على ثبوتها فى حقه ادلة سائغة مستمدة من شهادة ضابطى الشرطة واقوال المتهمين وتقرير المعامل الكيماوية .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد انتهى الى ان احراز الطاعن للمخدرات كان بقصد الاتجار الأمر المعاقب عليه بالمادة ٣٤ (ا) من القانون ١٨٢ سنة ١٩٦٠ ، فانه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا حين لم يعمل حكم المادة ١٧ من قانون العقوبات ، اذ تنص المادة ٣٦ من القانون المذكور على أنه « لا يجوز تطبيق المادة ١٧ من قانون العقوبات على أية جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى المواد الثلاث السابقة » ولا يعيب الحكم ما اشار اليه خطأ من انه يرى اخذ المتهمين بالرافة عملا بالمادة ١٧ من قانون العقوبات .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد استخلص من وقائع الدعوى استخلاصا سائغا أن احراز الطاعن للمواد المخدرة كان بقصد الاتجار ، فان ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه من انه لم يثبت احتراف الطاعن لتجارة المخدرات يكون غير سديد ، ذلك بأن المستفاد من الأحكام التى تضمنتها نصوص المواد ٣٤و٣٧و٣٨ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ أنها تفرق بين احراز المخدرات وحيازتها بقصد الاتجار وبين احرازها وحيازتها بقصد التعاطى أو الاستعمال الشخصى أو بدون قصد شىء من ذلك ، وانه يكفى لتوافر أركان الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣٤ (ا) من

القـانون المشار اليه – والتي دين الطـاعن بها – مجرد توافر قصد الاتجـار لدى الجاني ، ولو لم يتخذ من الاتجار في هذه المواد حرفة له ، اذ لم يجعل القـانون الاحتراف ركنا من أركان هذه الجريمـة .

لما كان ماتقدم ، وكان الطاعن لا ينازع في أن ما حصله الحـكم من أقوال ضابطي الشرطـة وأقوال كل منهم على الآخر لا يخالف الثابت في الأوراق ،وكان من المقرر أنه ليس بلازم أن تكون الأدلة التي اعتمد عليها الحكم ينبئ كل دليل منها ويقطع في كل جزئية من جزئيات الدعوى ، اذ الأدلة في المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضي ، بل يكفي أن تكون الأدلة في مجموعها كوحدة مؤدية الى ما قصده الحكم منها ، ومنتجة في اكتمال عقيدة المحكمة واطمئنانها الى ما انتهت اليه .

لما كان ذلك . وكان الحـكم قد عرض لدفاع الطاعن ببطلان القبض والتفتيش ورد عليه بقوله ان « الجريمة التيارتكبها المتهمان والتي توافرت الأدلة عليها من الأدلة السالف بيانها وشهادة الشاهدين التي تطمئن الى اقوالها وثبت منهـا أن المتهمين ضبطا في حالة تلبس بالجريمة ، ومن ثم يكونالدفع المبدىمن المتهمين ببطلان اجراءات القبض والتفتيش غير سديد ويتعين رفضه » فان ما ينعاه الطاعن من خلو الحـكم من الرد على دفاعه يكون على غير أساس .

لما كان ذلك . وكان لا يقدح في صحة الحكم انهلم يردعلى ماأثاره الطاعنحول تفتيشمنزلهدون منزل المتهم الآخر ، لأن المحكمة ليست ملزمة بتعقب المتهم في مناحي دفاعه الموضـوعي في كل جزئية يثيرها واطمئنانها الى الأدلة التي عولت عليها يدل على اطراحها لجميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها دون أن تكون ملزمة ببيان علة اطراحها لها ، فان ماينعاه الطاعن في هذا الصدد يكون غير سائغ . لمـا كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير أساس واجب الرفض موضوعا .

الطعن ٩٦١ سنة ٤٠ ق رئاسة وعضـوية السـادة المستشارين نصر الدين عزام وسعد الدين عطيه ومحمود عطيفه والدكتور احمـد محمد ابراهيم والدكتور محـمد محمد حسنين .

١٤

١٨ اكتوبر ١٩٧٠

(أ) دعوى جنائية : تحريكها . نيابة عامة ، قيود ، حقها في رفع الدعوى الجنائية . مخدر . تهريب جمركي . ق ١٨٢ لسنة ١٩٦١ م ٤٠ اجراءات م ١ ق ٦٦ لسنـة ١٩٦٣ ق ٤٠ لسنة ١٩٦٦ .

(ب) تفتيش : بطلانه . اعتراف ، اثبات .

(هـ) اعتراف : تفتيش باطل ، تقدير علاقته به ، محكمة موضـوع .

المبادئ القانونية :

١ – الأصل المقرر بمقتضى المادة الأولى من قانون الاجراءات الجنائيـة ان النيابة العامـة تختص دون غـيرها برفع الدعـوى الجنائيـة ومباشرتها طبقا للقانون وأن اختصاصها في هذا الشأن مطلق لا يرد عليه القيد الا باستثناء من نص الشارع .

٢ – ان بطلان التفتيش لا يحول دون اخـذ القانون بجميع عناصر الاثبات الأخرى المستقلة عنه والمؤديةالى النتيجةالتي اسفر عنها التفتيش، ومن هـذه العناصر الاعتراف اللاحق للمتهـم بحيازته ذات المخـدر الذي ظهـر من التفتيش وجوده لديه .

٣ – ان تقدير قيمة الاعتراف الذي يصدر من المتهم اثر تفتيش باطل وتحديد مدى صلة هـذا الاعتراف بواقعة التفتيش وما نتج عنها هو من شئون محكمة الموضـوع تقدره حسبما ينكشف لها من ظروف الدعوى .

المحـكمة .

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعـوى بما تتوافر به كافـة العناصر القانونية لجريمة جلب مواد مخدرة الى أراضي الجمهورية العربية التي دان الطاعن بها عرض للدفع المبدى من الطاعن ببطلان اجراءات القبض والتفتيش ورد عليه بقوله « ان المحـكمة تطرح هذا الدفع ذلك أنه عـلاوة على اطمئنانها على صحة ما جاء بأقوال الشهود من أن المتهم قد اقر قبل تفتيشه باحرازه المخـدر المضبـوط ، فان ما ذهب اليه الدفاع من اطـلاق القول بعـدم الاعتداد بالاعتراف اذا ماجاء تاليا لتفتيش باطل انما يتضمن تقريرا خاطئا لا يتفق وحكم القانون.

والمحكمة وهذا من شئونها ترى أن اعتراف المتهم التفصيلى فى تحقيقات النيابة رغم عدوله عنه اعتراف سليم مستقل عن التفتيش يعتد به ، ويؤيدها مع سائر عناصر الاثبات يقينا بثبوت التهمة قبله » .

وهذا الذى أورده الحكم صحيح فى القانون ، ذلك أن بطلان التفتيش — بفرض وقوعه — لا يحول دون أخذ القاضى بجميع عناصر الاثبات الأخرى المستقلة عنه والمؤدية الى النتيجة التى أسفر عنها التفتيش ،ومن هذه العناصر الاعتراف اللاحق للمتهم بحيازته ذات المخدر الذى ظهر من التفتيش وجوده لديه .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد أخذ الطاعن باعترافه أمام النيابة باعتباره دليلا مستقلا عن التفتيش ، وكان تقدير قيمة الاعتراف الذى يصدر من المتهم اثر تفتيش باطل ، وتحديد مدى صلة هذا الاعتراف بواقعة التفتيش وما نتج عنها هو من شئون محكمة الموضوع تقدره حسبما يتكشف لها من ظروف الدعوى ، فان ما يثيره الطاعن من دعوى الخطأ فى تطبيق القانون يضحى غير سديد .

لما كان ذلك ، وكانت النيابة العامة قد اقامت الدعوى الجنائية ضد الطاعن بوصف أنه جلب الى أراضى الجمهورية العربية المتحدة جواهر مخدرة (حشيشا) دون الحصول على ترخيص كتابى بذلك من الجهة المختصة ، وطلبت معاقبته طبقا للمواد ١ و ٢ و ٣٣ و ٤٢ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون ٤٠ لسنة ١٩٦٦ وقد دان الحكم الطاعن على مقتضى احكام هذا القانون الذى خلا من أى قيد على حرية النيابة فى رفع الدعوى الجنائية عن جريمة الجلب أو غيرها من الجرائم الواردة به ، وهى جرائم مستقلة ومتميزة بعناصرها القانونية عن جرائم التهريب الجمركى المنصوص عليها فى القانون ٦٦ لسنة ١٩٦٣ وكان الأصل المقرر بمقتضى المادة الاولى من قانون الاجراءات الجنائية أن النيابة العامة تختص دون غيرها برفع الدعوى الجنائية ومباشرتها طبقا للقانون ، وأن اختصاصها فى هذا الشأن مطلق لايرد عليه القيد الا باستثناء من نص الشارع ، فان النعى على الحكم بالبطلان فى الاجراءات لخلو الأوراق من اذن مدير عام الجمارك برفع الدعوى اعمالا لحكم القانون ٦٦ لسنة ١٩٦٣ يكون على غير سند من القانون . لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ٩٩٨ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

١٥

١٨ اكتوبر ١٩٧٠

دفاع : اخلال بحقه . نقض ، طعن ، اسباب .

المبدأ القانونى :

متى كان الدفاع عن الطاعن لم يشر الى ان المجنى عليه لم يكن فى استطاعته الكلام بعد اصابته ، ولم يطلب استيضاح هذا الأمر من الطبيب الشرعى ، فانه لا يجوز له أن ينعى على المحكمة قعودها عن اجراء تحقيق لم يطلب منها ، ولا يقبل منه أن يثير هذا الدفاع الموضوعى لأول مرة امام النقض .

المحكمة

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه اثبت بيانا لواقعة الدعوى ماحصله ان الطاعن لسبب بيته ضرب المجنى عليه بعصا على رأسه فأحدث بها اصابة نشأت عنها عاهة مستديمة . ودلل على هذه الواقعة بما ينتجها من وجوه الادلة وهى شهادة المجنى عليه وشيخ الخفراء والتقرير الطبى الشرعى .

لما كان ذلك ، وكان من البداهة أن الضرب بآلة راضة على مقدم الرأس يمكن أن يحدث من ضارب فى مواجهة المجنى عليه ومتماسك معه . وكان الدفاع عن الطاعن لم يطلب سماع الطبيب الشرعى لتحقيق ما يدعيه خلاف ذلك ، فليس له أن يعيب على المحكمة سكوتها عن اجابته الى طلب لم يبده أو الرد على دفاع ظاهر الفساد . وكان ماحصله الحكم من أقوال المجنى عليه والتقرير الطبى مما يتلاءم به فحوى الدليلين بغير تناقض ، فان ما ينعاه الطاعن فى هذا الخصوص يكون على غير سند .

لما كان ذلك ، وكان البين من محضر جلسة

المحاكمة أن الدفاع عن الطاعن لم يشر الى أن المجنى عليه لم يكن فى استطاعته الكلام بعد اصابته ولم يطلب استيضاح هذا الأمر من الطبيب الشرعى فلا يجوز له ان ينعى على المحكمة قعودها عن اجراء تحقيق لم يطلب منها ، ولا يقبل منه ان يثير هذا الدفاع الموضوعى لأول مرة امام محكمة النقض .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر ان آلة الاعتداء ليست من الأركان الجوهرية للجريمة فان مايثيره الطاعن من خلاف فى وصفها بين ما أوردته المحكمة فى بيانها لواقعة الدعوى وبين ما انتهت اليه لدى وصفها التهمة ، لايقدح فى سلامة الحكم .

لما كان ماتقدم ، وكان باقى ما يثيره الطاعن فى أوجه طعنه لايعدو أن يكون نعيا على سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الدليل والاخذ منه بما تطمئن اليه واطراح ماعداه مما لايجوز الخوض فيه أمام محكمة النقض فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١١٥٦ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة

١٦

٢٥ اكتوبر ١٩٧٠

عقار : دخوله بقصد منع حيازته بالقوة . جريمة ، اركانها . حكم ، تسبيب ، عيب .

المبدأ القانونى :

متى كان الحكم المطعون فيه قد عول فى ادانة الطاعن بجريمة دخول عقار فى حيازة الغير بقصد منع حيازته بالقوة والزامه بالتعويض الذى قدره على سند من اصرار الطاعن على عدم ازالة البناء الذى اقامه بارض النزاع رغم علمه بملكية الغير لها ودون الرجوع اليه ورغم صدور أمر من النيابة العامة بالازالة ، وكان ما اورده الحكم تبريرا لقضائه لايبين عما وقع من الطاعن من افعال عند دخول العقار محل النزاع مما يعدها القانون استعمالا للقوة أو تنم بذاتها على انه قصد استعمالها حين ذلك الدخول ، فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا بالقصور بما يوجب نقضه والاحالة .

المحكمة

.. وحيث انه يبين من مطالعة الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه انه عول فى ادانة الطاعن بجريمة دخول عقار فى حيازة الغير — المطعون ضدها — بقصد منع حيازته بالقوة والزامه بالتعويض الذى قدره على سند من اصرار الطاعن على عدم ازالة البناء الذى اقامه بأرض النزاع رغم علمه بملكية الغير لها ودون الرجوع اليه ورغم صدور أمر من النيابة العامة بالازالة .

لما كان ذلك ، وكان ما أورده الحكم تبريرا لقضائه لايبين عما وقع من الطاعن من افعال عند دخول العقار — محل النزاع — مما يعدها القانون استعمالا للقوة أو تنم بذاتها على أنه قصد استعمالها حين ذلك الدخول ، فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا بالقصور بما يوجب نقضه والاحالة .

الطعن ١٠١٥ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة

١٧

٢٥ اكتوبر ١٩٧٠

معارضة : نظرها والحكم فيها . حكم ، تسبيب ، عيب .

المبدأ القانونى :

متى كان يبين أنه بالجلسة التى صدر فيها الحكم القاضى باعتبار معارضة الطاعن كأن لم تكن ، حضر عنه من قدم شهادة طبية تفيد أن الطاعن مريض بالمستشفى العسكرى واطرحها بقوله لاسباب لم تتناول العذر فى ذاته ، وانما اقتصرت على الوقوف عند مسألة شكلية تتعلق بشكل الورقة المتضمنة له دون أن تقوم المحكمة بالتحقق من صدقه ، فان حكمها يكون مشوبا بالقصور ما يعيبه بما يستوجب نقضه .

المحكمة

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه انه بالجلسة التى صدر فيها الحكم المذكور — والقاضى باعتبار معارضة الطاعن كأن لم تكن — وقد حضر عنه من قدم شهادة طبية تفيد أن الطاعن مريض بالمستشفى

العسكرى واطرحها بقوله « انه لا يفوت المحكمة أن تشير الى أنه بالنسبة للشهادة التى قدمها الحاضر عن المتهم بمرضه بالمستشفى العسكرى فقد جاءت خالية من خاتم يدل على أنها وردت حقيقة من تلك المستشفى الأمر الذى لا تطمئن به المحكمة اليها » .

لما كان ذلك ، وكانت تلك الأسباب لم تتناول العذر فى ذاته وانما اقتصرت على الوقوف عند مسألة شكلية تتعلق بشكل الورقة المتضمنة له ، دون أن تقوم المحكمة بالتحقيق من صدقه فان حكمها يكون مشوبا بالقصور مما يعيبه بما يستوجب نقضه والاحالة .

الطعن ١٠٢٢ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

١٨

٢٥ أكتوبر ١٩٧٠

اثبات : خبرة . حكم ، تسبيب ، عيب .

المبدأ القانونى :

من المقرر انه متى واجهت المحكمة مسألة فنية ، فان عليها ان تتخذ ما تراه من وسائل لتحقيقها بلوغا الى غاية الأمر فيها ، وانه وان كان لها أن تستند فى حكمها الى الحقائق الثابتة علميا ، الا انه لا يحق لها ان تقتصر فى تفنيد تلك المسألة الى ماقد يختلف الرأى فيه .

المحكمة

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على الحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه أنه أثبت توافر عنصر الخطأ فى حق الطاعن من أمرين : أولهما قيادته السيارة بسرعة واستند فى التدليل على ذلك ــ من بين ما استند اليه ــ على أقوال كل من شاهدي الاثبات .. ونسب اليهما أنهما قررا فى تحقيقات الشرطة والنيابة أن السيارة كانت قادمة بسرعة شديدة جدا ، وثانيهما أنه لم يكن يقظا حريصا قابضا على عجلة القيادة بكلتا يديه ، والا لاستطاع لحظة انفجار الاطار أن يتحكم فى عجلة القيادة فلا تنحرف السيارة يمينا أو يسارا الى أن يبطىء حركتها مستعملا الفرامل بطريقة تدريجية يتفادى بهما وقوع الحادث .

لما كان ذلك ، وكان يبين من المفردات المضمومة أن الشاهد عطا .. لم يقرر شيئا فى محضر الشرطة بخصوص سرعة السيارة التى كان يقودها الطاعن ، كما أنه قرر فى تحقيقات النيابة لدى سؤاله عن السرعة التى كانت تسير عليها السيارة وقت مشاهدته اياها « مشفتش السرعة وما أعرفش فيها بس هى انحرفت فى الترعة » .

ولما كان ما أجراه الحكم على لسان الشاهد سالف الذكر يخالف الثابت فى الأوراق ، فانه يكون قد انطوى على خطأ فى الاسناد مما يعيبه ، ولا يغنى فى ذلك ماذكرته المحكمة من أدلة اخرى اذ أن الأدلة فى المواد الجنائية متساندة يشد بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضى بحيث اذا سقط أحدها أو استبعد تعذر الوقوف على مبلغ الأثر الذى كان لهذا الدليل الباطل فى الرأى الذى انتهت اليه المحكمة .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد ذهب الى أن السائق الحريص يمكنه التحكم فى عجلة القيادة وتلافى وقوع أى حادث بسبب انفجار احدى اطارات السيارة دون أن يبين سنده فى هذا الرأى . وكان من المقرر أنه متى واجهت المحكمة مسألة فنية ــ كهذه التى واجهتها فى الدعوى المطروحة ــ فان عليها أن تتخذ ما تراه من وسائل لتحقيقها بلوغا الى غاية الأمر فيها وأنه وان كان لها أن تستند فى حكمها الى الحقائق الثابتة علميا ، الا انه لايحق لها أن تقتصر فى تفنيد تلك المسألة الى ما قد يختلف الرأى فيه ، وكانت المحكمة قد أرجعت خطأ الطاعن الى هذه المسائل الفنية التى تصدت لها دون الاستعانة بالخبير الفنى ، فان حكمها يكون مشوبا بالقصور .

لما كان ماتقدم ، فان الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بالخطأ فى الاسناد والفساد فى الاستدلال فضلا عن القصور فى التسبيب مما يعيبه ويوجب نقضه والاحالة دون حاجة الى بحث سائر ما يثيره الطاعن فى أسباب طعنه .

الطعن ١٣٢١ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

١٩

٢٦ أكتوبر ١٩٧٠

(ا) اثبات : شهود ، أقوالهم ، مطابقتها للدليل الفنى .
(ب) حكم : تسبيب ، عيبه .
(هـ) قتل عمد : نية ، توافرها .

المبادىء القانونية :

١ — ليس بلازم ان تطابق أقوال الشهود مضمون الدليل الفنى فى كل جزئية منه ، بل يكفى ان يكون جماع الدليل القولى غير متناقض مع الدليل الفنى تناقضا يستعصى على الملاءمة والتوفيق .

٢ — من المقرر انه ليس على الحكم الا ان يورد ما له أثر فى حكمه .

٣ — ان خطأ الحكم فى تحديد نوع السلاح النارى عند استخلاصه توافر نية القتل لايعيبه ، مادام أن ذلك ليس له أثر فى قيام الجريمة التى دان الطاعنين بها .

المحكمة

.. وحيث أنه يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أورد فى مؤدى أقوال المجنى عليه رشاد .. أن الطاعن الأول كان فى مواجهته عندما اطلق عليه العيار النارى . كما أورد فى مؤدى أقوال المجنى عليه مرسى .. أن الطاعن الثانى أطلق عليه مقذوفا وقت خروجه فى صباح يوم الحادث وأثناء اتجاهه الى حقله فأصابه فى فخذه الأيمن كما أورد الحكم فى مضمون التقرير الطبى الشرعى أن بالمجنى عليه رشاد .. فتحة دخول عيار نارى بين الضلع السابع والثامن من الجهة اليمنى بجانب عظمة القفص الصدرى ولا يوجد مكان خروج ، وأن بالمجنى عليه مرسى .. فتحة دخول عيار نارى بالجهة الخارجية للفخذ الأيمن ، وفتحة خروج المقذوف بالجهة الداخلية لنفس الفخذ كما اصيب بعيار نارى فى فخذه الأيسر وان اتجاه المقذوفين فى الجسم فى الوضع الطبيعى القائم لكل من الطرفين السفليين كل على حدة من اليسار لليمين بمستوى أفقى تقريبا مع ملاحظة أن هذين الطرفين أعضاء متحركة مما يتعذر معه القطع بموقف الضارب من المضروب .

لما كان ذلك ، وكان ما أورده الحكم مما يتلاءم به فحوى الدليلين القولى والفنى بغير تناقض ، ذلك أنه ليس بلازم أن تطابق أقوال الشهود مضمون الدليل الفنى فى كل جزئية منه ، بل يكفى أن يكون جماع الدليل القولى غير متناقض مع الدليل الفنى تناقضا يستعصى على الملاءمة والتوفيق .

ولما كان من المقرر أنه ليس على الحكم الا أن يورد ما له اثر فى حكمه سيما وأن الدفاع عن الطاعنين لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بالتناقض بين الدليلين القولى والفنى .

لما كان ما تقدم ، وكان خطأ الحكم فى تحديد نوع السلاح — عند استخلاصه لتوافر نية القتل — لا يعيبه مادام ذلك ليس له أثر فى قيام الجريمة التى دان الطاعنين بها . لما كان ذلك ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ٩٧٥ سنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمود العمراوى وانور احمد خلف وابراهيم الديوانى ومحمد السيد الرفاعى ومصطفى الاسيوطى .

٢٠

٢٦ أكتوبر ١٩٧٠

(ا) قذف : تهمة ، وصفها ، محاكمة ، اجراءاتها . نقض ، طعن ، اسبابه . عقوبات مم ٣٠٨و٣٠٢و١/٣٠٣و٣٠٦
(ب) اثبات : دليل ، اقتناعيه ، شهود
(هـ) شاهد : حكم ، تسبيب ، عيب

المبادىء القانونية :

١ — متى كان الطاعن حين استأنف الحكم الابتدائى الصادر بادانته على اساس التعديل الذى اجرته محكمة أول درجة فى التهمة من قذف مجرد الى قذف يتضمن طعنا فى العرض كان على علم بهذا التعديل ، وكان استئناف الحكم الابتدائى منصبا على هذا التعديل الوارد به فلا وجه القول بأن الدفاع لم يخطر به طالما أن المحكمة الاستئنافية لم تجر أى تعديل فى التهمة ، هذا فضلا عن أن الطاعن لم يثر شيئا بخصوص هذا التعديل أمام المحكمة الاستئنافية فلا يجوز أن يبديه لأول مرة امام محكمة النقض .

٢ — العبرة فى المحاكمة الجنائية هى باقتناع القاضى بناء على ما يجريه من تحقيق فى الدعوى ومن كل عناصرها المعروضة على بساط البحث ، فلا يصح مطالبته بالأخذ بدليل معين ، اذ جعل القانون من سلطته أن يزن قوة الاثبات وان يأخذ من أى بينة أو قرينة يرتاح اليها دليلاً لحكمه الا قيده القانون بدليل معين ينص عليه .

٣ — الأصل انه متى اخذت المحكمة باقوال شاهد ، فان ذلك يفيد انها أطرحت جميع الاعتبارات التى ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها ، ولا يجوز الجدل فى ذلك امام محكمة النقض .

المحكمة

.. وحيث انه لما كان يبين من حكم محكمة أول درجة أنه قضى بادانة الطاعن بعد أن اعتبر الواقعة المسندة اليه جريمة قذف تضمن طعنا فى عرض الأفراد وخدشا لسمعة العائلات بالتطبيق للمواد ٣٠٣/١ و ٣٠٦ و ٣٠٨ و ١٧١ من قانون العقوبات . فاستأنف الطاعن الحكم ، ومحكمة ثانى درجة قضت بقبول الاستئناف شكلا ورفضه موضوعا وتأييد الحكم المستأنف .

لما كان ذلك ، وكان الطاعن حين استأنف الحكم الابتدائى الصادر بأدانته على أساس التعديل الذى أجرته محكمة أول درجة فى التهمة من قذف مجرد الى قذف يتضمن طعنا فى العرض بالتطبيق للمادة ٣٠٨ من قانون العقوبات كان على علم بهذا التعديل ، وكان استئناف الحكم الابتدائى منصبا على هذا التعديل الوارد به فلا وجه للقول بأن الدفاع لم يخط به طالما أن المحكمة الاستئنافية لم تجر أى تعديل فى التهمة ، هذا فضلاً عن أن الطاعن لم يثر شيئا بخصوص هذا التعديل أمام المحكمة الاستئنافية فلا يجوز ان يبديه لأول مرة أمام محكمة النقض ، ومن ثم يكون ما جاء بهذا الوجه على غير اساس .

لما كان ذلك ، وكان ما يثيره الطاعن من جدل حول استدلال الحكم بأقوال شهود الاثبات مع تمسكه باصطناعها وعدم مطابقتها للحقيقة مردودا بأن العبرة فى المحاكمة الجنائية هى باقتناع القاضى بناء على ما يجرى به من تحقيق فى الدعوى ومن كافة عناصرها المعروضة على بساط البحث ، فلا يصح مطالبته بالأخذ بدليل معين ، اذ جعل القانون من سلطته أن يزن قوة الاثبات وأن يأخذ من أى بينة أو قرينة يرتاح اليها دليلا لحكمه الا اذا قيده القانون بدليل معين ينص عليه .

والأصل انه متى أخذت المحكمة بأقوال شاهد فان ذلك يفيد انها اطرحت جميع الاعتبارات التى ساقها الدفاع لحملها على عدم الاخذ بها ، ولا يجوز الجدل فى ذلك أمام محكمة النقض .

ولما كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه عرض الى دفاع الطاعن فى شأن عدم صحة أقوال شهود الاثبات ورد عليه ردا سائغا مؤداه أن المحكمة اطمأنت الى اقوالهم واطرحت جميع الاعتبارات التى ساقها الدفاع لحملها على عدم التعويل عليها فان ماينعاه الطاعن فى هذا الصدد لا يكون سديدا . لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير اساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١١٠٨ لسنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٢١

٢٦ اكتوبر ١٩٧٠

قتل عمد : قصد جنائى . اثبات . حكم ، تسبيبه ، عيبه .

المبدأ القانونى :

متى كان المجنى عليه أصيب من العيار النارى اثناء الشجار — فى فخذه الأيسر ، وهذا الجزء من الجسم ليس من المقاتل ، وكان اطلاق العيار النارى صوب المجنى عليه ومن مسافة قريبة ، لايفيد حتما أن الجانى انتوى ازهاق روحه ، وهو مالم يدلل عليه الحكم ، فانه يكون قاصر البيان متعينا نقضه .

المحكمة

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه قد استظهر نية القتل فى قوله : « ان نية القتل متوافرة لدى المتهم من اقدامه على اطلاق عيار نارى على المجنى عليه اثر مانشب بينهما من شجار وكان ذلك من بندقية مسهرة وهو سلاح قاتل

بطبيعته ومن مسافـة قريبة من المجنى عليـه واصابة الاخير بهذا المقذوف النارى يقطع انه تعمد قتله » وكان الثابت من الحـكم أن المجنى عليه أصيب من العيار النارى ـ أثناء الشجار فى فخذه الايسر ـ وهـذا الجزء من الجسم ليس من المقاتل وكان اطلاق العيـار النارى صوب المجنى عليه ومن مسافة قريبة لا يفيـد حتما ان الجانى انتوى ازهاق روحه وهـو مالم يدلل عليـه الحكم ، فانه يـكون قاصر البيـان متعينا نقضه .

الطعن ١١٠٦ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة»

٢٢

٢٦ اكتوبر ١٩٧٠

نقض : طعن ، نطاقه ، نظره والحكم فيه . حـكم ، تسبيب ، عيب ، دفاع ، اخلال بحقه .

المبدأ القانونى :

ان نقض الحكم بالنسبة للطاعن يوجب نقضه بالنسبة الى المحكوم عليـه الآخر الذى لم يقرر بالطعن ، مادام ان العيب الذى شـاب الحـكم يتصل به لوحدة الواقعة وحسن سير العدالة .

المحـكمة

.. وحيث أنه يبين من محضر جلسة المحاكمة ان الدفاع عن الطاعن طلب فى بدء مرافعته « ضم الجناية ٦٦٣٨ سنة ١٩٦٧ البدارى » ثم أشار فى مرافعته الى أن المجنى عليه به اصابات متعددة وبأسلحة مختلفة وأن التحقيقات التى أجريت فى القضيـة المطلوب ضمها هى التى توضح من احدث هذه الاصابات اذ ان المجنى عليه كان فى حالة لايمكنه فيها التحقق من ضاربه اذ كان فى مشاجرة اشترك فيها عدة اشخاص واصر الدفاع فى ختام مرافعته على ضم تلك القضية .

ولما كان ذلك ، وكان قضاء هـذه المحكمة قد جرى على ان الطلب الذى تلتزم محكمة الموضوع باجابته او الرد عليه هو الطلب الجازم الذى يصر عليه مقدمه ولا ينفك عن التمسك به والاصرار عليه فى طلباته الختامية .

لما كان ذلك ، وكان ماطلبه الدفاع عن الطاعن تأييدا لوجهة نظره فى نفى الاتهام عنه بضم جناية تثبت فى قوله اتهام آخرين غيره فى احـداث اصابات المجنى عليه هو طلب جوهرى فى خصوص هـذه الدعوى ، لما يترتب على ثبوته من اثر فى القوة التدليلية للأدلة التى اعتمدت عليها المحكمة فى ادانة الطاعن ، مما لازمه انه كان يتعين على المحكمة أن تجيبه او ترد عليه ردا سائغا ، أما وهى لم تعرض لهذا الطلب واغفلت الرد عليه بما يسوغ اطراحه فانها تكون قد أخلت بحق الدفاع ويكون حكمها معيبا بالقصور .

وحيث انه لما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه والاحالة بالنسبة الى الطاعن والى المحكوم عليـه الآخر كامـل .. والـذى لم يقـرر بالطعن لأن العيب الذى شاب الحكم يتصـل به لوحدة الواقعة وحسن سير العدالة .

الطعن ١١١٠ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة»

٢٣

٢٦ اكتوبر ١٩٧٠

(ا) شاهد اثبات : سماعه ، اقواله ، الاعتماد عليهـا فى الحكم . حكم ، تسبيب ، عيب .
(ب) حكم : تسبيب ، عيب ، رد على طلب استدعاء الطبيب الشرعى لمناقشته .
(هـ) حكم : تسبيب ، عيب ، دفاع متهم ، تدوينه .
(د) تحقيق : سابق على المحاكمة ، تعيبه . نقض ، طعن ، اسباب .
(هـ) محكمة موضوع : سلطتها فى تقدير تقرير خبير .
(و) حكم : تسبيب ، عيب ، تناقض .
(ز) شاهد : اطراح اقواله . شاهد اثبات ، اخذ بشهادته .
(ح) شاهد : سماعه على سبيل الاستدلال ، اقواله ، محكمة موضوع ، سلطتها فى تقديرها .
(ط) شاهد : طعن فى تمييزه لأول مرة امام محكمة النقض .

المبادىء القانونية :

١ ـ للمحكمة ان تستغنى عن سماع احـد شهود الاثبات اذا ماقبل المتهم او المدافع عنه ذلك دون أن يحول عدم سماعه أمامها من ان تعتمـد فى حكمها على اقواله التى ادلى بها فى التحقيقات الأولية مادامت اقواله فى تلك التحقيقـات كانت مطروحة على بساط البحث بالجلسة .

٢ ـ الطلب الذى تلتزم محـكمة الموضـوع

باجابته او الرد عليه عند رفضه هوالطلب الجازم الذى يشتمل على بيان مايرمى اليه مقدمه ، فانه لاتثريب على المحكمة ان هى التفتت عن طلب استدعاء الطبيبالشرعى للمناقشة مادام الطاعن لم يوضح مقصده من هـذا الطلب ، وطالما كان دفاعه خلوا من اى مطعن عـلى التقرير الطبى المقدم فى الدعوى .

٣ — لايعيب الحكم أن يكون دفاع المتهم غير مدون بالتفصيـل فى محضر الجلسة ، واذا كان يهمه بصفة خاصة تدوين امر فيه فهو الذى عليه أن يطلب صراحة اثباته به .

٤ — تعييب التحقيـق الذى جرى فى المرحلة السابقة على المحاكمـة لايصح أن يكون سببا للطعن على الحـكم ، اذ العبرة فى الأحكام هى باجراءات المحاكمة وبالتحقيقات التى تحصل امام المحكمة . ولما كان الطاعن لم يطلب من المحكمة تحقيق اصاباته فلا وجه له فىالنعى عليها التفاتها عن هذا الأمر الذى لم يطلبه .

٥ — لمحكمة الموضوع كامل الحرية فى تقدير القوة التدليلية لتقرير الخبير المقدم اليها والفصل فيما يوجه اليه من اعتراضـات وما دامت قد اطمأنت الى ماجاء به فلا يجوز مجادلتها فىذلك .

٦ — ايراد الحـكم لأقوال الشـهود بمـا لا يتعارض مع تقرير الصفة التشريحية تنحسر به دعوى التناقض فى التسبيب .

٧ — من المقرر أن لمحكمة الموضوع ان تعول على اقوال شهود الاثبات وتعرض عن قالة شهود النفى مادامت لاتثق بما شهدوا به ، ومتى أخذت المحكمة بشهادة شاهد فان ذلك يفيـد اطراحها جميع الاعتبارات التى ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها .

٨ — لمحكمة الموضوع أن تكون عقيدتها عما تطمئن اليه من أدلة وعناصر فى الدعوى ولها أن تأخذ بأقوال الشاهـد ولو سمعت على سبيـل الاسـتدلال متى اقتنعت بصحتها واطمأنت الى قدرته على التمييز .

٩ — متى كان الطاعن لم يدفع أمام محكمة الموضوع بأن الشاهد لايستطيع التمييز فليس له أن يثير ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض .

المحـكمة

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافـة العناصر القانونية لجريمـة الضرب المفضى الى المـوت التى دان الطاعن بها واورد على ثبوتهـا فى حقه أدلة من شأنها أن تؤدى الى مارتب عليها مستمـدة من اقوال الشـهود واعتراف الطـاعن والتقـارير الطبية .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من الاطـلاع على محضر جلسة المحاكمة أن الدفاع عن الطاعن قد استغنى صراحـة عن سماع أقوال الشاهـدة الغائبـة وامرت المحكمة بتلاوتهـا فتليت وكان للمحكمة أن تستغنى عنسماع احد شهودالاثبات اذا ماقبل المتهم أو المدافععنه ذلك دون أن يحول عدم سماعه أمامها من أن تعتمـد فى حكمها على اقواله التى ادلى بها فىالتحقيقات الأولية مادامت اقـواله فى تلك التحقيقات كانت مطروحـة على بساط البحث بالجلسة وتناولها الدفاع فىمرافعته ومن ثم فانه لايحق للطاعن أن ينعى على الحكم المطعون فيه اخلاله بحقه فى الدفاع لعدم استماع المحكمة لاقوال تلك الشاهدة .

لما كان ذلك ، وكان ماينعاه الطـاعن على الحكم من التفاته عناجابة طلب استدعاءالطبيب الشرعى لمناقشته مردودا بأنه يبين من الاطـلاع على محضرجلسة المحاكمة أن الدفاع عن الطاعن وان تمسك بهـذا الطلب الا أنه لم يفصح عن مراده منه ، ولما كان من المقرر أن الطلب الذى تلتزم محكمة الموضوع باجابته أو الرد عليه عند رفضه هو الطلب الجازم الذى يشتمل على بيان مايرمى اليه مقدمه ، فانه لاتثريب على المحكمة أنهى التفتت عنطلب استدعاء الطبيب الشرعى للمناقشة مادام الطاعن لم يوضح مقصـده من هذا الطلب وطالما كان دفاعه خلوا من اى مطعن على التقرير الطبى المقدم فى الدعوى .

أما نعيه بخصوص خلو محضر الجلسـة من اثبات دفاعه كاملا فمردود بأنه لايعيب الحكم أن يكون دفاع المتهم غير مدون بالتفصيل فى محضر الجلسة ، واذا كان يهمه بصفة خاصة تدوين أمر فيه فهو الذى عليه أن يطلب صراحة اثباته به .

لما كان ذلك ، وكان مايثيره الطاعن في خصوص عدم قيام النيابة بتحقيق اصابات الطاعن مردودا بأن ذلك لا يعدو أن يكون تعييبا للتحقيق الذى جرى في المرحلة السابقة على المحاكمة بما لا يصح ان يكون سببا للطعن على الحكم ، اذ العبرة في الاحكام هى باجراءات المحاكمة وبالتحقيقات التى تحصل امام المحكمة ، ولما كان الطاعن لم يطلب من المحكمة تحقيق اصاباته فلا وجه له في النعى عليها التفاتها عن هذا الأمر الذى لم يطلبه .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيـه قد استظهر من أقوال ابراهـيم عبد الرازق وسيده مدبولى أن الطـاعن ضرب المجنى عليه بعصـا حمراء غليظة فى سمك عرق الخشب برأسه كما أورد نتيجة التقرير الطبى الشرعى من أن اصابة المجنى عليه بالرأس رضية حيوية حديثة تنشأ من المصادمة بجسم صلب وهى جائزة الحدوث ، من الضرب بعرق من الخشب وأن الوفاة تعزى الى الاصابة وما أحدثته من كسور بالجمجمة ونزيف وتهتك بالمخ وصدمة عصبية شـديدة ، وكان لمحكمة الموضوع كامل الحـرية فى تقدير القـوة التدليلية لتقرير الخبير المقدم اليها والفصل فيما يوجه من اعتراضات وما دامت قـد اطمأنت الى ماجاء به فلا يجوز مجادلتها فى ذلك ومن ثم فان مايثيره الطاعن فى شأن الآلة المستعملة فى الحادث لايكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان ماأورده الحكم من أقوال حليد المجنى عليه لا يبين منها أن الاعتـداء وقع بعد تناول المجنى عليه طعـام الافطار كما جاء بأسباب الطعن ، فان قالة التناقض بين أقوال الشاهد وما ورد بتقرير الصفة التشريحية من خلو معدة المجنى عليـه من الطعام على فرض صحته لا تكون ولا سند لها ، فضـلا عن ايراد الحكم لأقوال الشهود وبما لا يتعارض مع تقرير الصفة التشريحية تنحسر به دعوى القصور فى التسبيب .

أما ما يثيره الطاعن بشأن عدم أخـذ الحكم بأقوال شـاهد النفى واطـراحه المطاعن التى وجهها لشاهدة الاثبات ، فمردود بأنه من المقرر ان لمحكمة الموضوع ان تعول على أقوال شهود الاثبات وتعرض عن قالة شهود النفى ما دامت لا تثق بما شهدوا به ومتى أخذت المحكمة بشهادة شاهد فان ذلك يفيد اطراحها جميع الاعتبارات التى ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها .

لما كان ذلك ، وكان لمحكمة الموضوع أن تكون عقـيدتها مما تطمئن اليه من أدلة وعنـاصر فى الدعوى ولها أن تأخذ بأقوال الشهود ولو سمعت على سبيل الاسـتدلال متى اقتنعت بصـحتها واطمأنت الى قـدرتهم فى التمييز وكانت المحكمة قد ركنت الى أقوال ابراهيم عبد الرازق سليمان الذى سمع على سبيل الاستدلال لبلوغه الثامنة من عمره ، ولم يدفع الطاعن أمام محكمة الموضوع بأنه لا يستطيع التمييز ، فليس له أن يثير ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض . لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير أسـاس متعينا رفضه وضوعا .

(الطعن ١١١٣ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة)

٢٤

٢٦ أكتوبر ١٩٧٠

(أ) رشوة : جريمة ، أركانها . عقوبة ، تطبيقها . مسئولية جنائية . حكم ، تسبيبه ، عيب . عقوبات مم ١٠٦ مكرر أ و ١٠٤ .

(ب) محكمة موضوع : سلطتها فى تقدير دليل .

المبادىء القانونية :

١ ـ استهدف الشـارع التوسع فى مـدلول الرشوة حتى تشمل حالة استعمال النفوذ الحقيقى أو المزعوم للحصـول أو محاولة الحصـول فى مقابلها على مزية ما من أى سلطة عامة ، وبذلك تتحقق المساءلة حتى ولو كان النفوذ مزعوما ، والزعم هنا هو مطلق القول دون اشتراط اقترانه بعناصر أخرى أو وسائل احتيالية (١) ، فان كان الجـانى موظفـا عموميا وجب توقيع عقـوبة الجناية ، والا وقعت عقوبة الجنحة .

٢ ـ ان تقدير الدليـل موكول الى محـكمة الموضـوع ، ومتى اقتنعت به واطمأنت اليـه فلا معقب عليها فى ذلك .

المحكمة :

.. وحيث أن الحكم المطعون فيـه أثبت بيان

لواقعة الدعوى أن الطاعن الذي يشغل وظيفة مراجع حسابات بمديرية الاصلاح الزراعى زعم للمجنى عليه ولصهر الأخير بأن له اتصالات بالمسئولين عن الحراسات وبأحد مستشارى مجلس الدولة ، وأن فى امكانه استصدار قرار برفع الحراسة عن أموال احمد على عشرى نظير تقاضيه مبلغ ثلاثة آلاف جنيه . ثم قبض من محمد عبدالله اسماعيل محمد حامد مبلغ مائة وخمسة وعشرين جنيها ادعى له بأنه سيدفع منها مائة جنيه لمستشار بمجلس الدولة مختص بشئون الحراسات لتحرير مذكرة ترفع لذوى الشأن يطلب رفع الحراسة عن أحمد على عشرى ، وقد تم ضبط المبلغ مع الطاعن اثر قبضه له بواسطة رجال المباحث بعد ان صدر أمر النيابة بضبطه وتفتيشه ودلل الحكم على هذه الواقعة بما ينتجها من وجوه الأدلة وانتهى فى تقريره واستدلاله الى ادانة الطاعن لجريمة الاتجار بالنفوذ المقامة ضده ، وهو تقرير صحيح فى الواقع سديد فى القانون وتتوافر به عناصر الجناية المنصوص عنها فى المادة ١٠٦ مكرر من قانون العقوبات ، ذلك لأن الشارع قد استهدف بما نص عليه فى تلك المادة ، وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ، التوسع فى مدلول الرشوة حتى تشمل حالة استعمال النفوذ الحقيقى أو المزعوم للحصول أو محاولة الحصول من سلطة عامة على مزية ما من أية سلطة عامة ، وبذلك تتحقق المساءلة حتى ولو كان النفوذ مزعوما .

والزعم هنا هو مطلق القول دون اشتراط اقترانه بعناصر أخرى أو وسائل احتيالية . فان كان الجانى موظفا عموميا وجب توقيع عقوبة الجناية المنصوص عليها فى المادة ١٠٤ من قانون العقوبات ، والا وقعت عقوبة الجنحة المنصوص عليها فى عجز المادة ١٠٦ مكرر من القانون . لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه التزم هذا النظر فانه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا .

لما كان ذلك ، وكان تقدير الدليل موكولا لمحكمة الموضوع ومتى اقتنعت به واطمأنت اليه فلا معقب عليها فى ذلك . ولما كانت الأدلة التى أوردها الحكم — والتى لا يجادل الطاعن فى معينها الصحيح من الأوراق — من شأنها أن تؤدى الى ما رتب عليها من مقارفة الطاعن للجريمة التى دين بها ، فان ما يثيره الطاعن من أن تسلمه المبلغ كان على سبيل الأتعاب لا الرشوة لا يعدو أن يكون جدلا فى واقعة الدعوى وتقدير ادلتها مما لا تجوز اثارته أمام محكمة النقض وكذلك الحال بالنسبة لأوجه الدفاع الموضوعية . لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

الطعن ١١٣١ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة.

٢٥

اول نوفمبر ١٩٧٠

(أ) حكم : وصفه . نقض ، طعن ، خطأ فى تطبيق قانون . اجراءات م ٢٣٩ .

(ب) حكم حضورى : العبرة فى وصفه بالوقائع فى الدعوى .

المبادىء القانونية :

١ — أن مناط اعتبار الحكم حضوريا هو ان يحضر المتهم عند النداء على الدعوى ولو غادر الجلسة بعد ذلك او تخلف عن الحضور فى الجلسات التى تؤجل اليها الدعوى دون أن يقدم عذرا مقبولا ، غير أنه يشترط فى هذه الحالة أن يكون التأجيل لجلسات متتابعة .

٢ — العبرة فى وصف الحكم بأنه حضورى أو غيابى هى بحقيقة الواقع فى الدعوى لا بما تذكره المحكمة .

المحكمة :

.. وحيث ان المحكمة الاستئنافية قضت فى المعارضة المرفوعة من المتهم عن الحكم الحضورى الاعتبارى بعدم قبولها شكلا وسببت ذلك بقولها : « انه يبين من مطالعة الحكم المعارض فيه انه اعتبر حضوريا فى حق المتهم لحضوره الجلسة الاولى وتخلفه عن حضور الجلسة الأخيرة ، ومن ثم فان الطعن عليه بطريق المعارضة لا يكون مقبولا الا اذا اثبت المتهم قيام عذر منعه من الحضور ولم يستطع تقديمه قبل الحكم ولم يقدم المتهم هذا العذر واكتفى بالقول بان الذى منعه

من الحضور فى يوم صدور الحكم هو وفاة والده دون أن يقدم دليلا على وفاته فى ذلك اليوم ، ومن ثم فقد تعين القضاء بعدم قبول المعارضة .

وحيث انه يبين من محاضر جلسات المحاكمة الاستئنافية انه قد حدد لنظر الاستئناف المرفوع من المتهم جلسة ١٩٦٩/١/٢٦ ثم أجل نظر الدعوى لجلسة ١٩٦٩/٣/٢ ولان ذلك اليوم الأخير قد صادف عطلة رسمية لموافقته اليوم الرابع من عيد الأضحى ، فقد صار تأجيل الدعوى اداريا لجلسة١٩٦٩/٤/١٣ حيث نظرت فى غيبة المتهم وقضى فيها حضوريا اعتباريا بقبول استئنافه شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف .

لما كان ذلك ، وكان مناط اعتبار الحكم حضوريا وفقا لنص المادة ٢٣٩ من قانون الاجراءات الجنائية هو أن يحضر المتهم عند النداء على الدعوى ولو غادر الجلسة بعد ذلك او تخلف من الحضور فى الجلسات التى تؤجل اليها الدعوى دون أن يقدم عذرا مقبولا ، غير انه يشترط فى هذه الحال ان يكون التأجيل لجلسات متتابعة فاذا انقطعت السلسلة بسقوط جلسة منها — كما هى الحال فى هذه الدعوى — فانه يلزم اعلان المتهم اعلانا جديدا بالجلسة التى حددت لنظر الدعوى .

ولما كان من المقرر ان العبرة فى وصف الحكم بانه حضورى أو غيابى هى بحقيقة الواقع فى الدعوى لا بما تذكره المحكمة . لما كان ذلك ، وكان الحكم الاستئنافى الصادر على المتهم فى جلسة ١٩٦٩/٤/١٣ هو حكم غيابى تجوز المعارضة فيه ولو وصفته المحكمة — خطأ — بانه حضورى اعتبارى فان الحكم المطعون فيه الذى قضى بعدم قبول معارضة المتهم شكلا يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون ، وقد حجب هذا الخطأ محكمة ثانى درجة عن نظر موضوع المعارضة الاستئنافية مما يستوجب نقضه والاحالة .

الطعن ١١٢٠ سنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين نصر الدين عزام ومحمود عطيفه والدكتور احمد محمد ابراهيم والدكتور محمد محمد حسنين وطه الصديق دنانه .

٢٦

أول نوفمبر ١٩٧٠

نقض : طعن ، مصلحة فى صفة . نيابة عامة ، حقها فى الطعن فى الحكم . استئناف . نظره والحكم فيه . دعوى جنائية . حكم ، تسبيب ، عيب . دفاع . اخلال بحقه .

المبدأ القانونى :

النيابة العامة — وهى تمثل المصالح العامة وتسعى فى تحقيق موجبات القانون من جهة الدعوى العمومية — هى خصم عادل تختص بمركز قانونى خاص ، يجيز لها أن تطعن فى الحكم وان لم يكن لها كسلطة اتهام مصلحة خاصة فى الطعن ، بل كانت المصلحة هى للمتهم المحكوم عليه .

المحكمة :

.. وحيث انه من المقرر أن النيابة العامة — وهى تمثل المصالح العام وتسعى فى تحقيق موجبات القانون من جهة الدعوى العمومية — هى خصم عادل تختص بمركز قانونى خاص يجيز لها أن تطعن فى الحكم — وان لم يكن لها كسلطة اتهام مصلحة خاصة فى الطعن — بل كانت المصلحة هى للمتهم المحكوم عليه — ولما كانت مصلحة المجتمع تقتضى أن تكون الاجراءات فى كل مراحل الدعوى الجنائية صحيحة ، وأن تبنى الاحكام فيها على تطبيق قانونى صحيح خال مما يشوبه من اسباب الخطأ والبطلان ، فان مصلحة النيابة فى الطعن تكون قائمة بكل صفاتها ومميزاتها .

ولما كان البين من مطالعة الحكم الغيابى الاستئنافى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه انه اسس قضاءه بعدم قبول الاستئناف شكلاللتقرير به بعد الميعاد على اعتبار أن ميعاد الطعن فى الحكم الصادر من محكمة أول درجة باعتبار المعارضة كأنها لم تكن يبدأ من تاريخ صدوره ، وكان يبين من مطالعة جلسات المعارضة الاستئنافية أن الطاعن حين لفتت المحكمة نظره بجلسة ١٩٦٩/١١/١ الى أن استئنافه جرى بعد الميعاد — دفع بانهليس هو المحكوم عليهالحقيقى

فى الحكم الصادر من محكمة أول درجـــة ، فان دفاع المتهم المطعـــون ضده ـــ يضـــحى دفاعا جوهريا ، مما كان يتعين معه على المحكمة أن تتقصاه وتقول كلمتها فيه ، اذ لو ثبت لها صحته لتغير وجه الرأى فى الدعوى ، مما كان يتعين معه على المحـــكمة أن تقضى بعدم قبول المعارضـــة لرفعها من غير ذى صـــفة ، أما وقد قعدت عن تحقيق هذا الدفاع دون أن تقسطه حقه ايرادا له وردا عليه ، فان حكمها يكون معيبا بالقصور والاخلال بحق الدفاع ، مما يوجب نقضه والاحالة دون حاجة الى بحث سائر ما تثيره الطاعنة فى أوجه طعنها .

الطعن ١١٢١ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة.

٢٧

أول نوفمبر ١٩٧٠

(أ) حكم : تصحيحه . نقض ، طعن ، مصلحة . مرافعات م ١٩١ .

(ب) مرافعات : مادة ١٩١ ، الرجوع اليها فى حالة تجاوز المحكمة حقها فى تصحيح حكم . اجراءات م ٣٣٧ .

(هـ) نقض : طعن ، مصلحة .

المبادىء القانونية :

١ ـــ لم يجز قانون المرافعات فى المادة ١٩١ منه الطعن فى القرار الصادر بتصحيح الحـــكم من الأخطاء المادية البحتة كتابية كانت أم حسابية ، الا أن تكون المحكمة قد أجرت التصحيح متجاوزة حقها فيه ، وذلك بطرق الطعن الجائزة فى الحكم موضوع التصحيح ، أما القرار الذى يصدر برفض التصحيح فلا يجوز الطعن فيه على استقلال .

٢ ـــ لم يرسم قانون الاجـــراءات الجنائيـــة طريقا للطعن فى أوامر التصحيح التى تصدر اعمالا لحكم المادة ٣٣٧ منه كما فعلت المادة ١٩١ من قانون المرافعات فى فقرتها الثانية التى أجازت الطعن استثناء فى حالة تجاوز المحكمة حقها فى التصحيح ولم تجزه على استقلال فى حالة رفض الطلب . ولما كان الأصل أنه لا يرجع الى قانون المرافعات الا لتفسير ما غمض من أحكام قانون الاجراءات الجنائية أو لسد ما فيـــه من نقص ، وكان حكم المادة ٢/١٩١ من قانون المرافعـــات هو من الأحكام التى لا تتعارض مع أحكام قانون الاجراءات الجنائية وانما تكمل نقصا فيها يتمثل فى عدم رسم طريق الطعن فى قرار التصحيح عند تجاوز الحق فيه ، فانه يتعين الرجوع الى هذا الحكم والأخذ بمقتضاه فى الحدود الواردة به .

٣ ـــ المصلحة مناط الطعن . ولما كانت محكمة النقض قد انتهت فى الطعن المرفوع من الطاعن فى أمر التصحيح الى عدم جواز هذا الطعن لأن المحكمة التى أجرت التصحيح لم تتجاوز حـــدود اختصاصهـــا عند اصدارها الأمر المذكور ، فانه لا جدوى للطاعن مما يثيره حول الأحكام الصادرة فى استئناف أمر التصحيح والتى انتهت الى عدم جواز استئناف هذا الأمر .

المحـــكمة :

... وحيث ان الأمر المطعون فيه قد عـــرض لبحث ما اذا كان الطلب الذى تقدمت به النيابة العامة هو مجرد طلب بتصحيح خطأ مادى وقع فى بيان ترتيب الطاعن بين باقى المتهمين الذين كانوا مقدمين معه للمحاكمة بحيث تختص المحكمة بالفصل فيه فى حدود ما تقضى به المادة ٣٣٧ من قانون الاجراءات الجنائية أم أنه لم يشمله حكم الادانة ، وقد استعرض الأمر أوراق الدعـــوى وانتهى الى القول بأنه « فى خصوص هذه الدعوى هناك خطأ مادى واقع على المتهم رفاعى أحمد محمد ، ذلك أن المنطوق ذهب (أولا) الى معاقبة المتهمين الثلاثة الأول وفى ثانيا حين أراد أن يعاقب المتهم الرابع رفاعى أحمـــد محمد أخطـــأ ماديا ووصفه انه المتهم الثانى . وليس أدل على ذلك من انه أمر بغلق مقهاه لمدة شهرين والثابت فى الأسباب أن المتهمين الثلاثة الأول كانوا يلعبون القمار بمقهى المتهم الرابع بمعنى أن الغلق لابد وأن ينصرف الى مقهى المتهم الرابع وليس الثانى لأن الأخير لاعب وليس بصاحب مقهى ، فهـــو فعلا من قبيل الخطأ المادى الذى تعنيه المادة ٣٣٧ اجراءات » .

لما كان ذلك ، وكان الطاعن قـــد عارض فى الحكم الصادر من محكمة أول درجة ـــ المشوب بالخطأ فى اسم الطاعن ـــ ومثل أمامها ومعـــه محاميه ، وترافع فى موضوع الدعـــوى دون أن

يثير ان الحكم المعارض فيه لم يتناوله بالعقاب ، وقضى فى معارضـته بقبولها شـكلا ورفضـها موضوعا ، فاستأنف الطاعن الحكم الأخيرورفض استئنافه .

لما كان ذلك ، وكان قانون المرافعات قد نص فى المادة ١٩١ منـه على أن « تتولى المحـكمة تصحيح ما يقع فى حكمها من اخطاء مادية بحتة كتابية أو حسابية وذلك بقرار تصدره من تلقاء نفسها أو بناء على طلب احد الخصوم من غـير مرافعة ، ويجرى كاتب المحكمة هذا التصحيح على نسخة الحكم الأصلية ويوقعه هو ورئيس الجلسـة . ويجـوز الطعن فى القـرار الصادر بالتصحيح اذا تجـاوزت المحـكمة فيه حقهـا المنصوص عليه فى الفقرة السابقة وذلك بطرق الطعن الجائزة فى الحكم موضوع التصحيح ، أما القرار الذى يصدر برفض التصحيح فلا يجوز الطعن فيه على استقلال » فهو لم يجز الطعن فى هذا القرار الا أن تكون المحكمة قد اجرت التصحيح متجاوزة حقها فيه .

لما كان ما تقدم ، وكانت المادة ٣٣٧ من قانون الاجراءات الجنائية قد نصت على انه « اذا وقع خطأ مادى فى حكم او فى أمر صـادر من قاضى التحقيق أو من غرفة الاتهام ولم يكن يترتب عليه البطلان تتولى الهيئة التى أصدرت الحكم أو الأمر تصحيح الخطأ . ويقضى بالتصحيح فى غـرفة المشورة بعد سماع أقوال الخصوم ويؤشر بالأمر الذى يصدر على هامش الحكم أو الأمر . ويتبع هذا الاجراء فى تصحيح اسم المتهم ولقبه » .

ويبين من هذا النص أن المشرع حرص فى قانون الاجـراءات الجنـائية ، كما حـرص فى قانون المرافعـات ، على تسمية ما يصـدر فى طلب تصحيح الاخطاء المادية أمرا لا حكما .

لما كان ذلك . وكانت المـادة ٣٠ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات واجراءات الطعن امام محكمة النقض ، قد نظمت طرق الطعن فى الأحكام النهائية الصادرة من آخر درجة فى مواد الجنايات والجنح ، مما مفاده أن الأصل عـدم جواز الطعن بطـريق النقض ــ وهو طـريق استثنائى ــ الا فى الأحكام النهائية الصادرة فى الموضوع والتى تنتهى بها الدعوى ، أما القرارات والأوامر فانه لا يجوز الطعن فيها الا بنص ، وقـد أفصح المشرع عن ذلك عندما بين طـرق الطعن فى أوامر مستشار الاحالة ووضع بمـا نص عليـه فى المادتين ١٩٣ و١٩٤ مـن قانون الاجـراءات قيـودا لها لا ترد على الطعن فى الأحكام .

ولما كان مؤدى ما سبق أن قانون الاجراءات الجنائية لم يرسم طريقا للطعن فى أوامر التصحيح التى تصدر اعمالا لحكم المادة ٣٣٧ منه كما فعلت المادة ٢/١٩١ من قانون المرافعات التى أجازت الطعن استثناء فى حالة تجاوز المحكمة حقها فى التصحيح ولم تجزه على استقلال فى حالة رفض الطلب .

ولما كان الأصل انه لا يرجع الى قانون المرافعات الا لتفسير ما غمض من أحكام قانون الاجراءات الجنائية أو لسد ما فيه من نقص ، وكان حكم المادة ٢/١٩١ من قانون المرافعـات هـو من الأحـكام التى لا تتعـارض مع أحـكام قانون الاجراءات الجنائية وانما تكمل نقصا فيها تتمثل فى عدم رسم طريق الطعن فى قرار التصحيح عند تجاوز الحق فيه ، فانه يتعين الرجوع الى هذا الحكم والأخذ بمقتضاه فى الحدود الواردة به .

ولما كان كل ذلك ، وكان مناط الطعن كما سبق القول أن تتجاوز المحكمة حقها فى تصحيح الأخطاء المادية بمـا فى ذلك تصحيح اسم المتهم ولقبه ، وكان يبين من الأمر المطعون فيه أنه لم يتجاوز فى هذا الخصوص الحدود المرسومة فى المادة ٣٣٧ من قانون الاجراءات الجنائية وانما اقتصر على تصحيح ما ورد من خطأ فى ترتيب المحكوم عليه بين باقى المحكوم عليهم معه ، ولم يتعرض للفصل فى قبول الطلب واختصاص الهيئة بنظره الا بالقدر اللازم للتقرير بأنها لم تتجاوز حقها فى التصحيح ، وهو مالا يغير من طبيعـة الأمر . كما لا يغير من ذلك ما يقوله الطاعن من ان المحكمة شددت العقوبة المحكوم بها عليه فى قرار التصحيح بعدم نصها فيه على وقف تنفيذ العقوبة الذى سبق أن قضى به استئنافيا ، ذلك بأن أمر التصحيح انصب على الخطأ المادى الذى وقع فيه حكم محكمة أول درجة ولم يتعرض لما

قضى به الحكم الاستئنافى من وقف تنفيذالعقوبة الذى ينسحب أثره على حكم محكمة أول درجة بعد تصحيحه . لما كان كل ما سبق ، فان الطعن يكون غير جائز . .

وحيث ان هذه المحكمة — محكمة النقض — قد انتهت فى الطعن المرفوع من الطاعن فى أمر التصحيح الى عدم جواز هذا الطعن لأن المحكمة التى اجرت التصحيح لم تتجاوز حدود اختصاصها عند اصدارها الأمر المذكور . لما كان ذلك ، وكانت المصلحة مناط قبول الطعن ، وقد انتفت مصلحة الطاعن من الطعن الحالىبصدور حكم هذه المحكمة السابق الاشارة اليه ، فانه لا جدوى للطاعن مما يثيره حول الاحكامالصادرة فى استئناف الامر بالتصحيح والتى انتهت الى عدم جواز استئناف هذا الامر ، ومن ثم يتعين رفض الطعن موضوعا .

الطعن ١١٢٥ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة.

٢٨

أول نوفمبر ١٩٧٠

(ا) اثبات : حكم ، تسبيب ، عيب .

(ب) نقض : طعن ، مصلحة . عقوبات مم ٢٤١ و٢٤٢ عقوبة مبررة . ضرب .

(هـ) دفاع : اخلال بحقه . محاكمة ، اجراءاتها . اثبات ، خبرة .

(د) شاهد : اقواله ، مطابقتها لمضمون الدليل الفنى .

(ﻫ) نقض : طعن ، اسباب .

المبادىء القانونية :

١ — ان قول المجنى عليه انه ضرب مرتين بالفاس على راسه ، لا يستتبع بالضرورة ان تحدث كل ضربة اصابة متميزة ، اذ يصح ان تقع الضربتان فى مكان واحد من الراس .

٢ — لا يجدى الطاعن ان يجادل فى انطباق المادة ٢٤١ من قانون العقوبات التى آخذه بها الحكم ، ما دام قد اثبت فى حقه انه ضرب المجنى عليه ضربا أحدث أذى بجسمه ، وكانت العقوبة التى اوقعها عليه داخلة فى نطاق العقوبة المقررة لجريمة الضرب المنصوص عليها فى المادة ٢٤٢ من قانون العقوبات .

٣ — اذا كان الثابت ان الطاعن لم يتمسك بسماع أقوال الطبيب الشرعى الذى اجرى الكشف الطبى على المجنى عليه وقام بتشريح جثته ، فانه ليس له من بعد أن ينعى علىالمحكمة عدم سماعه ، ولا عليها ان هى استمعت — على سبيل الاستئناس وفى مسائل فنية بحتة — الى أقوال رئيس القسم الطبى الشرعى ، لما هو مقرر من أن لها أن تستدعى وتسمع أقوال اى شخص ترى لزوما لسماع قواله ليكشف وجه الحق فى الدعوى .

٤ — ليس بلازم ان تطابق أقوال الشهود مضمون الدليل الفنى ، بل يكفى أن يكون جماع الدليل القولى غير متناقض مع الدليل الفنى ، تناقضا يستعصى على الملاءمة والتوفيق .

٥ — متى كان ما يثيره الطاعن لا يخرج عن كونه جدلا فى تقدير الدليل ومصادرة للمحكمة فى عقيدتها ، فانه لا يجوز له اثارة ذلك امامحكمة النقض .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر فيه كافة العناصر القانونية للجريمتين اللتيندين الطاعنان بهما ، واقامعليهما فى حقهما أدلة مستمدة من اقوال الشهود ومن التقارير الطبية ون أقوال رئيس القسم الطبى الشرعى بالجلسة ، وهى أدلة سائغة تؤدى الى ما رتبه الحكم عليها .

لما كان ذلك ، وكان لا يجدى الطاعن الأول أن يجادل فى انطباق المادة ٢٤١ من قانون العقوبات التى اخذه بها الحكم ما دام قد اثبت فى حقه انه ضرب المجنى عليه ضربا احدث اذى بجسمه وكانت العقوبة التى أوقعها عليه داخلة فى نطاقالعقوبة المقررة لجريمة الضربالمنصوص عليها فى المادة ٢٤٢ عقوبات ، فان ما يثيره فىهذا الصدد يكون غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان الثابت أن الطاعن الثانى لم يتمسك بسماع أقوال الطبيب الشرعى الذى أجرى الكشف الطبى على المجنى عليه وقام بتشريح جثته ، فانه ليس له من بعد أن ينعى على المحكمة عدم سماعه ، ولا عليها ان هى

استمعت — على سبيل الاستئناس وفى مسائل فنية بحتة — الى أقوال رئيس القســم الطبى الشرعى لما هو مقرر من أن لها ان تستــدعى وتسمع قول أى شخص ترى لزوما لســماع اقواله ليكتشف وجه الحق فى الدعوى .

لما كان ذلك، وكان الحكم قد انتهى الى ان الطاعن الثانى هو الذى أحدث منفردا اصابة المجنى عليه عبد الغنى أبو العــلا وهى الاصابة الموصوفة بالتقارير الطبية والتى افضت الى موته ، وكان قول المجنى عليــه أنه ضرب مرتين بالفاس على الرأس لا يستتبع بالضرورة أن تحــدث كل ضربة اصابة متميزة اذ يصح ان تقع الضربتان فى مكان واحد من الرأس ، فان دعوى التعــارض بين الدليلين القولى والفنى تكون غير مقبولة ، واذ كان من المقرر انه ليس بلازم أن تطابق اقوال الشهود مضمون الدليــل الفنى ، بل يكفى أن يكون جماع الدليل القولى غير متناقض مع الدليل الفنى تناقضا يستعصى على الملاءمة والتوفيق ، فان منعى الطاعن فى هذا الشأن يكون على غير أساس .

لما كان ذلك ، وكانت المحكمة قد بينت وقائع الدعوى واقامت قضاءها على عناصر سائغــة وادلة مؤدية الى النتيجة التى انتهت اليها ، فان باقى ما يثيره الطاعن لا يخرج عن كونه جدلا فى تقدير الدليل ومصادرة للمحــكمة فى عقيدتهــا وهو مالا يجوز اثارته امام محكمة النقض . لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٣٢٤ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٢٩

٢ نوفمبر ١٩٧٠

(ا) دفاع : اخلال بحقه .
(ب) محكمة موضوع : شاهد ، وزن اقواله .
(ﺣ) شاهد : اقواله فى التحقيق ، اخذ المحكمة بها .
(د) حكم : تسبيب ، عيب ، ادلة .
(ﻫ) واقعة الدعوى : استخلاصها ، محكمة موضوع .

المبادىء القانونية :

١ — متى كان ما اورده الحــكم فى معرض الرد على دفاع الطاعن « بعــدم التعويل على أقوال المجنى عليها التى ادلت بها عقب الحادث لأن حالتها لم تكن تسمح لها بالحديث بتعقل » سائغا فى العقل والمنطق ، فانه يكفى للرد على دفاع الطاعن فى هذا الشأن .

٢ — ان وزن أقوال الشاهد وتقدير الظروف التى تؤدى فيها شهادته وتعويل القضاء عليها مهما يوجه اليها من مطاعن ويحم حولهــا من الشبهات ، كل ذلك مرجعه الى محكمة الموضوع تنزله المنزلة التى تراها ، وتقدره التقدير الذى تطمئن اليه ، دون رقابة لمحكمة النقض عليها .

٣ — من المقرر أن لمحكمة الموضوع أن تأخذ باقوال الشاهــد بالتحقيقات ولو خالفت اقواله امامهــا .

٤ — لايشترط أن تكون الأدلة التى اعتمــد عليها الحكم ، بحيث ينبىء كل دليل منها ويقطع فى كل جزئية من جزئيات الدعوى ، اذ الأدلة فى المواد الجنائية متساندة ومنها مجتمعــة تتكون عقيــدة القاضى ، فلا ينظر الى دليــل بعينه لمناقشته على حدة دون باقى الادلة ، بل يكفى أن تكون الادلة فى مجموعها كوحدة مؤدية الى ماقصده الحكم منها ومنتجة فى اقتناع المحــكمة واطمئنانها الى ما انتهت اليه .

٥ — الأصل أن من حق محكمة الموضوع أن تستخلص من أقوال الشــهود وسائر العناصر المطروحة أمامها على بساط البحث ، الصــورة الصحيحة لواقعة الدعوى ، حسبما يؤدى اليــه اقتناعها ، وأن تطرح مايخالفه من صور اخرى ، مادام استخلاصها سائغا مستندا الى ادلة مقبولة فى العقــل والمنطق ولها أصلهــا فى الاوراق ، ولا يشترط فى الدليل أن يكون صريحا دالا بنفسه على الواقعــة المراد اثباتهــا ، بل يكفى أن يــكون استخلاص ثبوتها منه عن طريق الاستنتاج مما تكشف للمحكمة من الظــروف والقرائن وترتيب النتائج على المقدمات .

٦ — الباعث على الجرائم ليس ركنا فيهــا ، ومن ثم لايقدح فى سلامة الحكم الخطأ فيــه او ابتناؤه على الظن او اغفاله جملة .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية الجريمة التى دين بها الطاعن واورد على ثبوتها فى حقه أدلة لها معينها الصحيح بالأوراق ومن شأنها ان تؤدى الى ما رتبه الحكم عليها ، عرض الى دفاع الطاعن من أن المجنى عليها لم تكن فى حالة يمكن معها التعويل على أقوالها ورد عليه وفنده بقوله « ان ما ذهب اليه الدفاع من أنه لا يعول على أقوال المجنى عليها بسبب سوء حالتها وقت الادلاء بها مردود بما جاء باخطار المستشفى المبلغ للمذكور فور دخول المجنى عليها المستشفى من أنه يمكن استجوابها وبما أثبته وكيل النيابة المحقق فى محضره قبل بدئه فى سؤالها مباشرة من أن طبيب المستشفى الدكتور عزت زكى أكد له امكان استجوابها بالقدر الذى تسمح به حالتها . هذا وقد سئلت المجنى عليها فى محضر ضبط الواقعة اثر ابلاغ المستشفى بمعرفة ضابط المركز وكذا سئلت بمعرفة مأمور المركز وفى تحقيق النيابة ونوقشت فى أقوالها فجاءت رواياتها فى مختلف هذه المراحل متسقة مترابطة متماسكة ينتظما تسلسل منطقى يبعد بها عن شبهة الهذيان وأيدتها ماديات الدعوى على نحو ما أثبتته المعاينة وما أسفر عنه الاطلاع على الجنحة ٣٢٧٧ لسنة ١٩٦٨ ابشواى وهو ما بينته المحكمة تفصيلا فيما تقدم ما يقطع بأن المجنى عليها كانت تعى ما تقول مصدقا لما ارتآه طبيب المستشفى من أن حالتها كانت تسمح باستجوابها » وما أورده الحكم من ذلك سائغ فى العقل والمنطق ويكفى للرد على دفاع الطاعن فى هذا الشأن ..

لما كان ذلك ، وكان وزن أقوال الشاهد وتقدير الظروف التى تؤدى فيها شهادته وتعويل القضاء عليها مهما وجه اليها من مطاعن وحام حولها من الشبهات كل ذلك مرجعه الى محكمة الموضوع تنزله المنزلة التى تراها وتقدره التقدير الذى تطمئن اليه دون رقابة لمحكمة النقض عليها ، وكان من المقرر ايضا ان لهذه المحكمة أن تأخذ بأقوال الشاهد بالتحقيقات ولو خالفت أقواله امامها ، وكان لايشترط أن تكون الادلة التى اعتمد عليها الحكم بحيث ينبىء كل دليل منها ويقطع فى كل جزئية من جزئيات الدعوى ، اذ الادلة فى المواد الجنائية متساندة ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة فلا ينظر الى دليل بعينه لمناقشته على حدة دون باقى الادلة ، بل يكفى أن تكون الادلة فى مجموعها كوحدة مؤدية الى ماقصده الحكم منها ومنتجة فى اقتناع المحكمة واطمئنانها الى ماانتهت اليه ، فان ما يثيره الطاعن فى شأن أقوال المجنى عليها والشاهدة كعب الخير عبد القوى وضابط المباحث والثابت من الجنحة ٣٢٧٧ لسنة ١٩٦٨ ابشواى لا يكون له محل ، ولا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فى العناصر التى استنبطت منها محكمة الموضوع معتقدها مما لايقبل معاودة التصدى له امام محكمة النقض ..

أما ما اثاره الطاعن فى شأن احتراق المجنى عليها دون أن يسكب الطاعن عليها بترولا ، فمردود بأن الاصل ان من حق محكمة الموضوع أن تستخلص من أقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة أمامها على بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدى اليه اقتناعها وأن تطرح ما يخالفه من صور اخرى ما دام استخلاصها سائغا مستندا الى ادلة مقبولة فى العقل والمنطق ولها اصلها فى الاوراق ولا يشترط فى الدليل ان يكون صريحا دالا بنفسه على الواقعة المراد اثباتها ، بل يكفى أن يكون استخلاص ثبوتها منه عن طريق الاستنتاج مما تكشف للمحكمة من الظروف والقرائن وترتيب النتائج على المقدمات واذ استخلصت المحكمة الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى استخلاصا سائغا استنادا الى اقوال المجنى عليها من أن الطاعن قد أطبق على رقبتها حتى خارت قواها فسكب عليها كمية من البترول من موقد كان بالغرفة وأشعل فيها النار بعود من الثقاب ثم لاذ بالفرار بعد أن اغلق الباب من الخارج ومما ثبت من المعاينة التى اجرتها النيابة العامة للمكان الحادث من أن رائحة الكيروسين كانت تفوح من قطع قطن متناثرة من أريكة بالحجرة كما عثر على « ثشكير » محترق مبلل بالماء وعلى موقد لاتزال به بقايا من الكيروسين ومصباحين من الصفيح بهما بقايا من الكيروسين وقد نزع منها الجزء

الخاص « بالفتيل »ومن ثبوت امكان غلق الباب من الخارج والعثور عليه سليما .

واذ استخلص الحكم الصورة السابقة ايضا مما جاء بتقرير الصفة التشريحية من امكان وقوع الحادث وفق تصوير المجنى عليها فان ما ينعاه الطاعن على الحكم فى هذا الشأن يكون غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان الباعث على الجرائم ليس ركنا فيها فلا يقدح فى سلامة الحكم الخطأ فيه أو ابتناؤه على الظن أو اغفاله جملة . لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١١٣٢ سنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمود العمراوى وانور خلف وابراهيم الديوانى ومحمد السيد الرفاعى وحسن المغربى .

٣٠

٢ نوفمبر ١٩٧٠

اثبات : شهادة ، كتابة . حكم ، تسبيب ، عيب . محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير مانع من الحصول على دليل كتابى .

المبدأ القانونى :

يصح فى العقل والقانون الاستناد الى العرف أو العادة فى بعض المعاملات مما يمنع الحصول على دليل كتابى ، وأن تقدير توافر هذا المانع من شأن محكمة الموضوع .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه رد على دفاع الطاعن بعدم جواز اثبات الوكالة بالبينة لتجاوز قيمتها حد الشهادة وذلك بقوله « انه جرت العادة بوجود مانع مادى يحول دون حصول المحامى على توقيع موكله عندما تكون الدعوى محجوزة للحكم وانحصار مهمة الوكيل فيها على تقديم مذكرة وهو ما جرى عليه الحال فى الدعوى الماثلة . ومن ثم فانه يجوز فى هذه الحالة اثبات الوكالة بالبينة والقرائن » .

وهذا الذى اورده الحكم سائغ فى العقل وسليم فى القانون ، اذ يصح الاستناد الى العرف أو العادة فى بعض المعاملات مما يمنع الحصول على دليل كتابى ، وأن تقدير توافر هذا المانع من شأن محكمة الموضوع ، ومن ثم فان ما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص لايكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد أورد مؤدى أقوال شاهدى الاثبات فيما قاله من أن « الثابت من أقوال المجنى عليه المؤيدة بأقوال الاستاذ .. المحامى ومصطفى .. أن المتهم وكله فى القضية المدنية المحجوزة للحكم لتقديم مذكرة فيها ، وأنه دأب على التردد على مكتب المجنى عليه فى هذا الشأن » .

ولما كان هذا الذى اثبته الحكم له أصل ثابت فى الاوراق ، وقد أكدت المحكمة اقتناعها بتقديم المذكرة فعلا من المدعى المدنى فى القضية المدنية ، وهو استدلال سليم .

لما كان ذلك ، فان ما يثيره الطاعن فى هذا الطعن يكون غير سديد ، ويكون الطعن برمته على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١١٢٤ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٣١

٢ نوفمبر ١٩٧٠

(أ) جريمة : اركانها . قصد جنائى . اخفاء اشياء متحصلة من جناية . اثبات . حكم ، تسبيب ، عيب .
(ب) اخفاء اشياء : متحصلة من جناية ، قصد جنائى .

المبادىء القانونية :

١ — أن ركن العلم فى جريمة اخفاء أشياء مسروقة ، مسألة نفسية ، لا تستفاد من أقوال الشهود فحسب ، بل للمحكمة أن تتبينها من ظروف الدعوى وما توحى به ملابساتها ، كما أن فعل الاخفاء يتحقق بكل اتصال فعلى بالمال المختلس ، مهما يكن سببه أو الغرض منه ، ومهما تكن ظروف زمانه أو مكانه او سائر أحواله .

٢ — التناقض الذى يعيب الحكم هو ما يقع بين اسبابه ، بحيث ينفى بعضها ما اثبته البعض الآخر ، ولا يعرف أى الأمرين قصدته المحكمة ، ومن ثم فان ما انتهى اليه الحكم المطعون فيه من علم الطاعن بأن الاجولة مختلسة ، لا يتعارض مع نفى علمه بوظيفة المختلس ، لان العلم بالاختلاس لا يستلزم حتما العلم بوظيفة المختلس .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمة اخفاء اشياء متحصلة من جناية اختلاس التى دان الطاعن بها وأورد على ثبوتها فى حقه ادلة سائغة من شأنها أن تؤدى الى ما رتبه الحكم عليها ، خلص الى ثبوت ركن العلم بالاختلاس فى حق الطاعن بقوله : « وحيث ان دلائل الحال تشير الى أن المتهم كان يعمل على اخفاء المسروقات فى مكان آخر بعيدا عن محله ، اذ أنه لم يقم بنقلها الا بعد أن شعر بمعرفة الشاهدين لوجود البضاعة فى محله ، ولذلك فقد انكر فى بادىء الامر صلته بالمضبوطات أو انها كانت فى محله عند سؤاله أولا بمعرفة الضابط المحقق وعندما واجهه الضابط بوجود آثار البودرة فى محله اعترف بوجودها فى المحل زاعما انه كان يريد نقلها الى القسم وانه كلف الحوذى بذلك ولكن الحوذى كذبه فيما زعم مقررا أنه طلب منه الانتظار بالقرب من مسجد طلعت بالسبتيه ولم يذكر له شيئا عن الرغبة فى تسليمها للقسم ، كما أن دفاع المتهم لايستقيم والسير الطبيعى للأمور، فلو أراد حقيقة تسليم البضاعة المسروقة للشرطة لكان من الاسلم له ان يبلغ عنها وهى موجودة فى محله دون أن يكلف نفسه مشقة نقلها » .

لما كان ذلك ، وكان ركن العلم مسألة نفسية لاتستفاد من أقوال الشهود فحسب بل للمحكمة أن تتبينها من ظروف الدعوى وما توحى به ملابساتها ، وأن فعل الاخفاء يتحقق بكل اتصال فعلى بالمال المختلس مهما كان سببه أو الغرض منه ، ومهما كانت ظروف زمانه أو مكانه أو سائر احواله ، واذ كان الحكم المطعون فيه قد انتهى باستدلال سائغ الى أن المضبوطات كانت بمحل الطاعن وأنه عمد الى نقلها من محله الى مكان آخر عندما شعر بانكشاف أمره ، فان ما أورده الحكم من ذلك يكفى لقيام وتوفر فعل الاخفاء وركن العلم فى حقه ويكون ما ينعاه الطاعن فى هذا الصدد لا محل له .

لما كان ذلك ، وكان التناقض الذى يعيب الحكم هو ما يقع بين اسبابه بحيث ينفى بعضها ما أثبته البعض الآخر ولا يعرف أى الأمرين قصدته المحكمة ، فان ما انتهى اليه الحكم المطعون فيه من علم الطاعن بأن الاجولة مختلسة لا يتعارض مع نفى علمه بوظيفة المختلس لان العلم بالاختلاس لا يستلزم حتما العلم بوظيفة المختلس . ومن ثم فان ما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص أيضا يكون غير سديد . لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١١٣٥ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٣٣

٢ نوفمبر ١٩٧٠

(أ) حكم : تسبيب ، عيب ، خطأ .

(ب) تهمة : دفع بتلفيقها . مخدر . تفتيش

المبادىء القانونية :

١ — لا يؤثر فى سلامة الحكم أن يكون قد نسب على خلاف الثابت بالاوراق لاحد الشهود واقعة معينة ، ما دامت المحكمة لم تجعل لهذه الواقعة اعتبارا فى ادانة المتهم ، وما دام حكمها مقاما على ادلة مؤدية الى مارتبه عليها .

٢ — متى كان الحكم لم يأخذ بدفاع الطاعن من أنه لم يضبط معه مخدر ، فان المحكمة غير ملزمة بان ترد على ماجاء بشهادة شهود نفى المتهم ولا على ما أبداه بشأن تلفيق التهمة ، مادام الرد مستفادا ضمنا من القضاء بالادانة استنادا الى ادلة الثبوت التى أوردها .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه حصل واقعة الدعوى فيما يجمل فى أن رئيس قسم مخدرات الشرقية انتقل مع قوة من رجال القسم لتفتيش الطاعن تنفيذا للاذن الصادر له من النيابة العامة فوجده بمحله وأمر الشرطى السرى .. الذى كان برفقته بالقبض عليه وقام هو بتفتيشه فوجد بجيب الصديرى الايمن كيسا يحتوى على طربة من الحشيش وقطعة اخرى من ذات المخدر وشفرة حلاقة وجدت ملوثة بآثار

الحشيش ، وأورد الحكم على ثبوت هذه الواقعة في حق الطاعن ادلة مستمدة من أقوال الضابط والشرطي السرى وتقرير معامل التحليل بمصلحة الطب الشرعي ، وهي أدلة سائغة مؤدية للنتيجة التي انتهى اليها الحكم .

لما كان ذلك ، وكان الحكم لم يأخذ بدفاع الطاعن من أنه لم يضبط معه مخدر ، فان المحكمة غير ملزمة بأن ترد على ما جاء بشهادة شهود نفي المتهم ولا على ما أبداه بشأن تلفيق التهمة ما دام الرد مستفادا ضمنا من القضاء بالادانة استنادا الى أدلة الثبوت التي أوردها ، ومع ذلك فقد رد الحكم على ما أبداه المتهم من أن الاتهام ملفق عليه وانتهى الى اطراحه اطمئنانا منه الى أقوال شاهدي الاثبات .

لما كان ذلك ، وكان لايؤثر في سلامة الحكم أن يكون قد نسب على خلاف الثابت بالاوراق لاحد الشهود واقعة معينة ، مادامت المحكمة لم تجعل لهذه الواقعة اعتبارا في ادانة المتهم ، ومادام حكمهاقاما علىادلةمؤديةالى مارتبهعليها، وكان الحكم لم يجعل من تفتيش مسكن الطاعن اعتبارا في قضائه بالادانة ، ومن ثم فلا يؤثر في سلامته أن يكون قد أسند الى الرائد ابراهيم سعيد غانم — على غير الثابت بالاوراق — قيامه بتفتيش مسكن الطاعن . لما كان ماتقدم ، فان الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١١٤٠ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٣٣

٢ نوفمبر ١٩٧٠

(أ) دفع : بتعذر الرؤية . ضرب احدث عاهة . عاهة . حكم ، تسبيب ، عيبه .

(ب) دفاع : اخلال بحقه .

(هـ) اثبات : شهود ، محكمة موضوع . سلطتها في تقدير دليل . نقض ، طعن ، اسباب .

١ — الدفع بتعذر الرؤية أو تعذر تحديد الضارب محدث العاهة ليس من الدفوع الجوهرية التي يتعين على المحكمة أن ترد عليها استقلالا ، بل يكفي أن يكون الرد عليها مستفادا من الادلة التي استند اليها الحكم في الادانة .

٢ — متى كان الدفاع لم يطلب من المحكمة استدعاء زوجة المجنى عليه وسماع اقوالها بل اقتصر على التحدث عن خلو التحقيقات من تكليفها بالحضور للنيابة العامة ومناقشتها فيما شهدته من اعتداء على زوجها المجنى عليه ، فانه لامحل لمقالة الاخلال بحق الدفاع .

٣ — وزن أقوال الشهود وتقدير الظروف التي يؤدون فيها شهادتهم متروك لتقدير محكمة الموضوع ، ومتى أخذت بشهادة شاهد فان ذلك يفيد انها اطرحت جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الاخذ بها ، ولا يجوز الجدل في ذلك أمام محكمة النقض .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمة العاهة المستديمة التي دان الطاعن بها وأورد على ثبوتها في حقه أدلة سائغة من شأنها أن تؤدى الى مارتبه عليها مستمدة من أقوال المجنى عليه التي جاءت مؤيدة بما أثبته التقرير الطبي الشرعي من حدوث عاهة مستديمة بالمجنى عليه .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن وزن أقوال الشهود وتقدير الظروف التي يؤدون فيها شهادتهم متروك لتقدير محكمة الموضوع ، ومتى أخذت بشهادة شاهد فان ذلك يفيد أنها اطرحت جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الاخذ بها ولا يجوز الجدل في ذلك أمام محكمة النقض .

لما كان ماتقدم ، وكان الدفع بتعذر الرؤية أو تعذر تحديد الضارب محدث العاهة ليس من الدفوع الجوهرية التي يتعين على المحكمة أن ترد عليها استقلالا ، بل يكفي أن يكون الرد عليها مستفادا من الادلة التي استند اليها الحكم في الادانة ، وكان الدفاع لم يطلب من المحكمة — على ما يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة — استدعاء زوجة المجنى عليه وسماع اقوالها . بل اقتصر دفاعه على التحدث من خلو التحقيقات من تكليفها بالحضور للنيابة العامة ومناقشتها فيما شهدته من اعتداء على

زوجها المجنى عليه ، فانه لامحل لما يثيره الطاعن فى هذا النعى من قالة الاخلال بحق الدفاع . لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١١٤١ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٣٤

٢ نوفمبر ١٩٧٠

(أ) اثبات : شهادة . حكم ، تسبيب ، عيب . أمر بالا وجه ، تسبيبه . رشوة .
(ب) حكم : تسبيب ، عيب .

المبادىء القانونية :

١ — متى كان الامر بالا وجه لاقامة الدعوى الجنائية ، المطعون فيه ، لم يورد مؤدى الادلة التى استخلص منها عدم وجود مرتشى حقيقى وانصراف نية المطعون ضدهما الى الاحتفاظ بمبلغ الرشوة لنفسيهما ، حتى يتضح وجه استدلاله بها وسلامة مأخذها ، تمكينا لمحكمة النقض من مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار اثباتها بالأمر ، وكان لا يكفى فى بيان الدليل مجرد القول بأن الشاهد قرر فى التحقيق — وفقا لتقديره هو — أنه لايوجد مرتشى حقيقى فى الدعوى وأن الجانى كان يقصد الحصول على الرشوة لنفسه ، ما دام ان القرار المطعون فيه لم يورد مؤدى هذه الشهادة حتى يبين وجه استدلاله بها على ما انتهى اليه ، فان الأمر المطعون فيه يكون معيبا بالقصور .

٢ — ان الاحكام الجنائية يجب أن تبنى على الادلة التى يقتنع منها القاضى بادانة المتهم أو ببراءته منها ، صادرا فى ذلك عن عقيدة يحصلها هو مما يجريه من التحقيق مستقلا فى تحصيل هذه العقيدة بنفسه لا يشاركه فيها غيره ، اذ لا يصح فى القانون — كما فعل الأمر المطعون فيه — أن يدخل فى تكوين عقيدته بصحة الواقعة التى اقام قضاءه عليها او بعدم صحتها حكما لسواه .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على الأمر المطعون فيه أنه أقام قضاءه استنادا الى عدم توافر أركان جريمة عرض الوساطة فى الرشوة وذلك بقوله « وبما أنه اذا كان ذلك وجاء الجانى فزعم أنه وسيط لمرتشى فحصل على رشوة مع أن المرتشى وهمى غير حقيقى ولا وجود له وكان الجانى يبغى الاحتفاظ بالرشوة لنفسه كما ثبت قطعا من التحقيق وأقوال السيد/محمد أحمد عبد الرحمن عضو الرقابة الادارية فيها حيث قرر أنه لا يوجد شخص معين وحقيقى يمثل المرتشى فى موضوع هذه الدعوى وانما لجأ الجانى لهذه الوسيلة ليأخذ المبلغ لنفسه مدعيا الوساطة فى الرشوة واستبان بحق أن لا جريمة رشوة فى الموضوع لعدم توافر الاركان الواجبة لقيامها ».

لما كان ذلك . وكان الأمر لم يورد مؤدى الادلة التى استخلص منها عدم وجود مرتشى حقيقى وانصراف نية المطعون ضدهما الى الاحتفاظ بمبلغ الرشوة لنفسيهما حتى يتضح وجه استدلاله بهما وسلامة مأخذها تمكينا لمحكمة النقض من مراقبة صحة التطبيق القانونى على الواقعة كما صار اثباتها بالحكم ، وكان لا يكفى فى بيان هذا الدليل مجرد القول بأن الشاهد محمد احمد عبد الرحمن قرر فى التحقيق وفقا لتقديره هو ، انه لايوجد مرتشى معين حقيقى فى الدعوى وأن الجانى كان يقصد الحصول على الرشوة لنفسه ما دام أن القرار المطعون فيه لم يورد مؤدى هذه الشهادة حتى يبين وجه استدلاله بها علي ما انتهى اليه ، هذا الى أن الاحكام الجنائية يجب أن تبنى على الادلة التى يقتنع منها القاضى بادانة المتهم أو ببراءته منها صادرا فى ذلك عن عقيدة يحصلها هو مما يجريه من التحقيق مستقلا فى تحصيل هذهالعقيدة بنفسه لا يشاركه فيها غيرهولا يصح فى القانون — كما فعل الامر — أن يدخل فى تكوين عقيدته بصحة الواقعة التى أقام قضاءه عليها او بعدم صحتها حكما لسواه . لما كان ما تقدم ، فان الامر يكون معيبا بالقصور فى التسبيب بما يبطله ويوجب نقضه والاحالة .

الطعن ١٣٦٧ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٣٥

٨ نوفمبر ١٩٧٠

اثبات : شهادة ، خبرة ، حكم ، تسبيب ، عيب ، دفاع ، اخلال بحقه . ضرب . ضرب افضى الى موت .

المبدأ القانونى :

متى كان المدافع عن الطاعن أثار وجود تناقض بين الدليل القولى والدليل الفنى ، وكان الحكم المطعون فيه قد عول فى ازالة التناقض بين الدليل القولى والدليل الفنى على أساس انحناء المجنى عليه أثناء اطلاق العيار النارى عليه ، وهى واقعة لا أصل لها فى الاوراق ، وفى ذلك ما يعيبه بما يستوجب نقضه .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على الاوراق أن المدافع عن الطاعن أثار وجود تناقض بين الدليل القولى والدليل الفنى وقد رد الحكم على هذا الدفاع بقوله « وان ما اثاره الدفاع مردود بأن تقرير الصفة التشريحية أجاز حدوث اصابة المجنى عليه من اطلاق المتهم عيارا ناريا حسب درجة انحناء المجنى عليه بجذعة الى الامام لحظة اصابته وهو ماتعذر على التقرير أن يؤكده » .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على المفردات التى أمرت المحكمة بضمها تحقيقا لوجه الطعن أن المجنى عليه قرر أن الطاعن انبطح على الارض وأطلق عليه العيار أثناء وقوفه ، كما شهد عبد الحليم شريف بأن المتهم كان مرتكزا على ركبته عند اطلاق العيار على المجنى عليه الذى كان واقفا .

ولما كان ذلك ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد عول فى ازالة التناقض بين الدليل القولى والدليل الفنى على اساس انحناء المجنى عليه أثناء اطلاق العيار النارى عليه ، وهى واقعة لا اصل لها فى الأوراق وفى ذلك ما يعيبه بما يستوجب نقضه دون حاجة الى بحث باقى أوجه الطعن .

الطعن ٧١٠ سنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين نصر الدين عزام وسعد الدين عطيه ومحمود عطيفه والدكتور احمد محمد ابراهيم والدكتور محمد محمد حسنين .

٣٦

٨ نوفمبر ١٩٧٠

استئناف : تقرير به ، ميعاده ، نظره والحكم فيه . حكم ، تسبيب ، عيب . محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير عذر المرض .

المبدأ القانونى :

متى كان الحكم المطعون فيه قد قضى بعدم قبول استئناف الطاعن شكلا للتقرير به بعد الميعاد وكان تنقل الطاعن فى حدود مدينة القاهرة خلال فترة مرضه لا يكفى وحده للتدليل على أنه كان بمكنته الانتقال منها الى بلد آخر بعيد عنها هو أسوان وهو مقر المحكمة التى يجب التقرير بالاستئناف فيها . ومن ثم فان الحكم المطعون فيه يكون قاصر البيان مستوجبا نقضه والاحالة

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه انه بعد ان بين ان الطاعن علل تقريره بالاستئناف بعد الميعاد بأنه كان نزيل مستشفى الروضة بالقاهرة فى المدة من ١٩٦٩/٥/٨ حتى ١٩٦٩/٧/٢٤ محالا اليها من جهة عمله ، قضى بعدم قبول الاستئناف شكلا للتقرير به بعد الميعاد ، ورد على دفاع الطاعن بما مفاده انه ثبت للمحكمة أن الطاعن قد مثل أمام الموثق بمأمورية توثيق الزيتون لعمل توكيل بتاريخ ١٩٦٩/٥/١٧ مما يقطع بكذب دعواه من أنه كان مريضا بمستشفى الروضة ولم يغادرها خلال الفترة بين ١٩٦٩/٥/٨ ، ١٩٦٩/٧/٢٤ .

وما أورده الحكم فيما تقدم لا يصلح ردا على دفاع الطاعن ولا يسيغ رفض المحكمة منحه أجلا لاثبات عذره فى التقرير بالاستئناف بعد الميعاد ، ذلك ان تنقل الطاعن فى حدود القاهرة خلال فترة مرضه لا يكفى وحده للتدليل على أنه كان بمكنته الانتقال منها الى بلد آخر بعيد عنها هو أسوان وهو مقر المحكمة التى يجب التقرير بالاستئناف فيها . لما كان ذلك ، فان الحكم المطعون فيه يكون قاصر البيان مستوجبا نقضه والأحالة .

الطعن ١١٤٥ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٣٧

٨ نوفمبر ١٩٧٠

(أ) رابطة سببية : قتل خطأ .

(ب) خطأ : مجنى عليه ، قطع رابطة سببية . حكم ، تسبيب ، عيب .

المبادىء القانونية :

١ — تتطلب رابطة السببية كركن من أركان

جريمة القتل الخطأ اسناد النتيجـة الى خطأ الجـانى ومساءلته عنها ، طالما كانت تتفـق والسير العادى للأمور .

٢ ـ خطأ المجنى عليه يقطع رابطة السببية متى استغرق خطأ الجـانى وكان كافيا بذاته لاحداث النتيجة .

المحـكمة :

.. وحيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه حصـل واقعة الدعوى فى قوله « وحيث أن واقعــة الاتهام تخلص فيما اثبته محقق الشرطة بمحضره المؤرخ ١٩٦٨/٣/٦ من أنه أبلغ تليفونيا باصطـدام سيارة أتوبيس بأحد المواطنين ، فانتقل الى مكان الحادث وهو عبارة عن الطريق العام الموصل بين ناحيـة الخطاطبة والمناشى ناحية أبو طالب أمام شونة القمح وتبين أن السيارة تحمل رقم ١١٨ أوتوبيس عام تبع شركة النيل العامة وهى مربع التحرير رمسيس ، وان جثة المجنى عليه عثمان أبو زيد على مسافة خمسة امتار من السيارة التى وجد انفانوسها الامامى الايمن مكسورا وبسؤال يوسف عبد المحسن عيسى قرر أن المجنى عليـه كان يقوم بنقل الاتربة فى مكان الحادث عندما صدمته السيارة قيادة المتهم الذى كان مسرعا فى قيادته ولم يطلق آلة التنبيه . وبســؤال أمين عـلى أبو حسين قرر أن قائد السيارة كان يسـير بسرعة شديدة ولم يستعمل آلة التنبيه فصـدم المجنى عليه . وبسؤال المتهم أنكر ما نسب اليه وقرر أنه كان يسير بسرعة بطيئة وكان يستعمل آلة التنبيه وأن المجنى عليه هو الذى اندفع تجاه السيارة فاصطدم بها واستشهد بشاهدين هما محمد عبد الرحمن عثمان وابراهيم محمد خليفة قررا أن المتهم كان يقود السيارة بسرعة بطيئة واستعمل آلة التنبيه » .

وبعـد أن أورد الحكم مؤدى التقرير الطبى الموقع على المجنى عليـه خلص الى مساءلة الطاعن بجريمة القتل الخطأ بقوله . « وحيث ان التهمتين ثابتتين فى حق المتهم ثبوتا كافيا من أقوال الشاهدين يوسف عبد المحسن وأمين على حسين التى مجملها أنه كان يقود السيارة بسرعة شديدة ودون أن يستعمل آلة التنبيه وبحـالة تعرض حياة الجمهور للخطر ولم يتخذ الحيطة الكافية فصـدم المجنى عليـه وحدثت له به الاصابات التى أثبتها التقرير الطبى والتى أودت بحياته ومن ثم تعين عقاب المتهم تطبيقا لمواد الاتهام » .

لما كان ذلك ، وكانت رابطة السببية كركن من أركان جريمة القتـل الخطأ تتطلب اسناد النتيجة الى خطأ الجانى ومساءلته عنهـا طالما كانت تتفق والسير العادى للأمور ، وكان من المقرر أن خطأ المجنى عليه يقطع رابطة السببية متى استغرق خطأ الجـانى وكان كافيا بذاته لاحداث النتيجة .

ولما كان الحكم المطعون فيه وان أثبت توافر الخطأ فى حق الطاعن الا انه اغفل كلية التصدى الى موقف المجنى عليه وكيفية سلوكه ، والى دفاع الطاعن ـ الذى بناه على أن المجنى عليه اندفع فجأة تجاه السيارة فاصطدم بها ـ ليتسنى من بعد بيان مدى قدرة الطاعن فى الظروف التى وقع فيها الحادث على تلافى اصابة المجنى عليه واثر ذلك كله على قيام رابطة السببية أو انتفائها . لما كان ذلك ، فان الحكم المطعون فيه اذ سكت عن بحث كل ما تقـدم ، فانه يكون مشـوبا بالقصور مما يعيبه بما يستوجب نقضه والاحالة بغير حاجة الى بحث باقى أوجه الطعن .

الطعن ١١٤٨ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٣٨

٨ نوفمبر ١٩٧٠

حكم : تسبيب ، عيب . اثبات ، اعتراف .

المبدأ القانونى :

متى كان الطاعن لا ينازع فى صحة ما نقله الحكم من أقواله ، فانه لا يقدح فى سلامـة الحكم خطأ المحـكمة فى تسمية أقوال الطـاعن اعترافا ، طالما أن المحكمة لم ترتب عليه وحده الاثر القانونى للاعتراف ، وهو الاكتفاء به والحكم على الطاعن بغير سماع شهود .

المحـكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة

الدعوى بما تتوافر به كافة الأركان القانونية للجريمة التى دان بها الطاعنوأورد على ثبوتها ادلة سائغة مستمدة من شهادة شهود الاثبات وأقوال المتهمين .

لما كان ذلك ، فانه وان كان الحكم المطعون فيه قد ذكر عند بيانه لواقعة الدعوى أنها ثابتة من أقوال شهـود الاثبات الذين ذكر أسماءهم واعتراف المتهمـين ، الا انه عنـد تحصيله لأقوال المتهم الاول (الطاعن الاول) قال « وحيث ان الثابت من الاوراق ان المتهم الاول قرر أن المتهمين الثانى والثالث خرجا على المجنى عليه فى الطـريق ومع كل منهما عصا وضربه المتهم الثالث على ذراعه الايمن فسقط على الارض وانتزع منه المظروف الذى يحوى النقود وسلمه للمتهم الثانى وهربا » .

ولما كان الطاعن لا ينازع فى صحـة مانقله الحكم من اقواله ، فانه لا يقـدح فى سلامة الحكم خطأ المحكمة فى تسمية أقـوال الطاعن اعترافا طالما أن المحكمة لم ترتب عليه وحـده الاثر القانونى للاعتراف وهو الاكتفاء به والحكم على الطاعن بغير سماع الشهـود . لما كان ماتقدم ، فان الطاعن يكون على غير أساس واجب الرفض موضوعا .

الطعن ١١٥١ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٣٩

٨ نوفمبر ١٩٧٠

(ا) استئناف : حق النيابة العامة والمتهم فى الاستئناف . اجراءات م ١/٤٠٢ ق ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ .

(ب) نقض : طعن ، خطأ فى تطبيق قانون .

المبادىء القانونية :

١ ـ اجاز القـانون لكل من المتهم والنيابة العامة أن يستأنف الاحكام الصادرة فى الدعوى الجنائية من المحـكمة الجزئية فى مواد الجنح ومفاد هذا هو اطلاق حق الاستئناف فى الجنح لكل من المتهم والنيابة .

٢ ـ متى كان الثابت ان الخطا القـانونى الذى تردى فيه الحكم المطعون فيه وانتهى به الى القضاء بعـدم جواز الاستئناف قد حجب محكمة الموضوع عن أن تقول كلمتها فى موضوع الاستئناف من حيث صحـة اسناد التهم ماديا الى المتهم وتحقيق مالديه من دفاع ، فانه يتعين أن يكون النقض مقرونا بالاحالة .

المحـكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه قضى بتأييد الحكم الغيابى الاستئنافى الذى قضى بعدم جواز استئناف المتهـم استنادا الى أن محـكمة أول درجة حكمت بغرامة لاتزيد على خمسة جنيهات ، ولما كانت المادة ١/٤٠٢ من قانون الاجراءات الجنائية المعدلة بقرار رئيس الجمهورية بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ تنص على أنه « يجـوز لكل من المتهـم والنيابة العامة أن يستأنف الاحكام الصادرة فى الدعوى الجنائية من المحكمة الجزئية فى مواد الجنح » ومفاد هذا النص هو اطلاق حق الاستئناف فى الجنح لكل من المتهم والنيابة ، ومن ثم فان الحكم المطعـون فيه يكون قد اخطأ طريقه الى صحيح القانون بما يستوجب نقضه ، ولما كان هذا الخطأ قد حجب محكمة الموضوع عن أن تقول كلمتها فى موضوع استئناف المتهـم من حيث صحة اسناد التهم ماديا اليه وتحقيـق مالديه من دفاع فانه يتعين أن يـكون النقض مقرونا بالاحالة .

الطعن ١٣٧١ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٤٠

١٥ نوفمبر ١٩٧٠

قتل عمدا : سلاح . ارتباط . عقوبة ، تطبيقها . اثبات ، اعتراف ، شهادة . حكم ، تسبيب ، عيب . عقوبات م٢/٣٢

المبدأ القانونى :

ان تقدير توافر شروط المادة ٢/٣٢ من قانون العقوبات ، أو عدم توافرها امر يدخل فى سلطـة محكمة الموضـوع ، مادامت تقيم قضاءها على مايحمله قانونا .

المحـكمة :

.. وحيث انه يبين من الحكم المطعون فيـه أن المحكمة استخلصت من اعتراف المطعـون ضده ومن أقوال الشهود انه اطلق النار على

المجنى عليه من السـلاح المضبوط معـه وقت الحادث وانتهت فى منطق سليم الى القول بأن الجرائم الثلاث المسندة الى المطعون ضده قد ارتكبت لغرض واحد وبأنها مرتبطة ببعضهـا ارتباطا لايقبـل التجزئة ، الامر الـذى يوجب اعتبـارها كلها جريمة واحدة والحكم بالعقـوبة المقررة لاشدها وهى جريمة القتل العمد تطبيقا لنص المادة ٣٢ فقرة ثانية من قانون العقوبات .

لما كان ذلك ، وكان تقدير توافر شروط هذه المادة أو عدم توافرها أمرا يدخل فى سلطة محكمة الموضوع مادامت تقيم قضاءها علىمايحمله قانونا وهو مالم يخطىء الحكم فى تقديره ، فان الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١١٦٢ سنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين سعد الدين عطية ومحمود كامل عطيفه والدكتور احمد محمد ابراهيم والدكتور محمد محمد حسنين وطه الصديق دنانه .

٤١

١٥ نوفمبر ١٩٧٠

حكم : وصفه . محاكمة ، اجراءاتها . معارضة ، ميعادها . استئناف ، نظره والحكم فيه . اعلان . اجراءات مم ١/٤٠٦ و ٢٣٨ .

المبدأ القانونى :

لما كان الحكم الابتدائى قد صدر فى حقيقة الامر غيابيا ، وان وصفته المحكمة بأنه حضورى على خلاف الواقع . وكانت العبرة فى وصف الحكم بأنه حضورى أو غيابى هى بحقيقة الواقع فى الدعوى لا بما يرد فى منطوق الحكم ، ومن ثم فان الحكم المذكور بهذه المثابة يبدأ ميعاد الاستئناف فيه من تاريخ انقضـاء الميعاد المقرر للمعارضة ، وهو الثلاثة ايام التالية لاعلانه .

المحـكمة :

.. وحيث ان النيابة العامة اقامت الدعوى الجنائية قبل المحكوم عليه بأنه فى يوم ١٥ يناير ١٩٦٦ بدائرة قسم شبرا تسبب خطأ فى اصابة جلال الصاوى على بالاصابات الموصوفة بالتقرير الطبى وكان ذلك ناشئا عن اهماله ومخالفتـه القوانينبأن قاد السيارة بسرعة دون أن يستعمل آلة التنبيه فصدم المجنى عليه وأحـدث اصابته وطلبت عقابه بالمادة ١/٢٤٤ من قانون العقوبات ومحكمة أول درجـة قضت حضـوريا بجلسـة ١٩٦٨/١/٢٧ بحبس المحكوم عليه أسبوعين مع الشغـل وكفالة ٣٠٠٠ قـرش لوقف التنفيـذ فاستأنف المحكوم عليه الحكم بتقرير مؤرخ ١٧ مايو ١٩٦٩ ومحكمة الجنح المستأنفة قضت حضوريا بجلسـة ١٩٦٩/١٠/٢١ بعدم قبـول استئنافه شكلا للتقرير به بعد الميعاد .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطـلاع على محاضر جلسات المحاكمة امام محكمة أول درجـة ان المحكوم عليه لم يحضر بنفسه أو بوكيل عنه أيا من هذه الجلسات ، كما يبين من مطالعـة الحكم الابتدائى أنه صدر أسبابه بأن المتهم تخلف عن الحضـور رغم تكليفه بذلك قانونا فيجـوز الحـكم فى غيبته عملا بالمـادة ٢٣٨ من قانون الاجراءات الجنائية .

لما كان ذلك ، فان الحكم الابتدائى يكون قد صدر فى حقيقة الامر غيابيا وان وصفته المحكمة بأنه حضورى على خلاف الواقع ، اذ العبرة فى وصف الحكم بأنه حضورى أو غيابى هى بحقيقة الواقع فى الدعوى لا بما يرد فى منطوق الحكم ، وهو بهذه المثابة يبدأ ميعاد الاستئناف فيـه من تاريخ انقضـاء الميعاد المقرر للمعارضة وهـو الثلاثة الايام التالية لاعلانه بالحـكم الغيابى ، وذلك اعمـالا لنص المـادة ١/٤٠٦ من قانون الاجراءات الجنائية . لما كان ما تقـدم ، وكان يبين من المفردات المضمومة ان الحـكم الابتدائى لم يعلن بعد للمحكوم عليه ، فان الحكم المطعون فيه اذ قضى بعدم قبول استئناف المحكوم عليـه شكلا للتقرير به بعـد المعاد يكون مخطئـا فى القانون بما يعيبه ويستوجب نقضه والاحالة .

الطعن ١١٧١ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٤٢

١٦ نوفمبر ١٩٧٠

اثبات : سلاح . ظرف مشدد . محاكمة ، اجراءاتها . حكم ، تسبيب ، عيب . ق ٣٩٤ لسنـة ١٩٥٤ م ٣/٧ ق ٥٤٦ لسنة ١٩٥٤ .

المبدأ القانونى :

متى كان الثابت من الاطـلاع على المفردات

المضمومة ، أن صحيفة الحالة الجنائية للمطعون ضده لم تكن تحت نظر المحكمة ، وأن المرفق بالمفردات هى ورقة الفيش والتشبيه التى لا تدل على أن الحكم الثابت بها صار نهائيا بحيث يعتد به فى اثبات توافر الظرف المشدد ولم تقدم النيابة ما يثبت ذلك أو تطلب تأجيل نظر الدعوى لهـذا الغرض . فان ما انتهى اليه الحكم المطعون فيه من استبعاد الظرف المشـدد بناء على الاوراق المطروحة امام المحكمة ، يكون صحيحا .

المحـكمة :

.. ومن حيث ان الثابت من الاطـلاع على المفردات التى أمرت المحكمة بضمها تحقيقا لوجه الطعن ان صحيفة الحالة الجنائية للمطعون ضده لم ترفق حتى الآن ، وبالتالى لم تكن تحت نظر المحكمة ، وأن المرفق بالمفردات هى ورقة الفيش والتشبيه والتى لاتدل على أن الحكم الثابت بهـا صار نهائيا بحيث يعتد به فى اثبات توافر الظرف المشدد المنصوص عليه فى المادة ٣/٧ من القانون ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ المعدل بالقانون ٥٤٦ لسنـة ١٩٥٤ ولم تقـدم النيابة ما يثبت ذلك او تطلب تأجيل نظر الدعوى لهذا الغرض . ومن ثم فان ما انتهى اليه الحكم المطعون فيـه من استبعاد الظرف المشدد بناء على الاوراق المطروحة أمام المحكمة يكون صحيحا لا مخالفة فيه للقانون او الثابت فى الاوراق ، ويكون الطعن عـلى غير أساس متعينا رفضه .

الطعن ١١٣٦ سنة ٤٠ ق رئاسة وعضـوية السادة المستشارين محمود العمراوى وانور خلفوابراهيم الديوانى ومحمد السيد الرفاعى ومصطفى الاسيوطى .

٤٣

١٦ نوفمبر ١٩٧٠

استئناف : نظره والحكم فيها ، محكمة استئنافية ، نظرها الدعوى والحكم فيها .

المبدأ القانونى :

على المحـكمة الاستئنافية ان تتحقق مـن صحة تاريخ صدور الحكم وتقول كلمتها فى شأنه قبـل البت فى الاستئناف من حيث الشـكل ، ما دام لذلك التاريخ أثره فى قبول أو عدم قبـول الاستئناف شكلا .

المحـكمة :

.. وحيث انه يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أسس قضاءه بعدم قبول الاستئناف شكلا على أن الحكم المستأنف صـدر بتاريخ ١٢ من يونية ١٩٦٩ ، وأن الطاعن لم يقرر بالاستئناف الا بتاريخ ٢ من يوليو ١٩٦٩ . لما كان ذلك ، وكانت ورقة الحكم الابتدائى قد خلت من تاريخ صدوره وأنه وان كان يبين من الاطـلاع على المفردات المنضمة أنه أثبت فى جدول «رول» قاضى محكمة أول درجـة أن الحكم المستأنف صـدر بتاريخ ١٢ من يونية ١٩٦٩ الا أنه اثبت فى تقرير الاستئناف أن الحكم المذكور صدر بتاريخ ٢٦ من يونية ١٩٦٩ ، الامر الذى كان يتعين معـه على المحكمة أن تتحقق من صحـة تاريخ صدور ذلك الحـكم وتقول كلمتهـا فى شأنه قبـل البت فى الاستئناف من حيث الشكل ما دام لذلك التاريخ اثره فى قبول أو عدم قبول الاستئناف شكلا . لما كان ذلك ، فان الحكم المطعون فيـه يكون معيبا بما يبطله ويوجب نقضه والاحالة .

الطعن ١١٧٤ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٤٤

١٦ نوفمبر ١٩٧٠

(أ) محاكمة : اجراءاتها . دفاع ، اخلال بحقه .

(ب) تبديد : ضرر محتمل . جريمة ، اركانها . خيانة امانة .

(د) ضرر : حصوله ، محكمة موضوع . نقض ، طعن ، اسباب .

المبادىء القانونية :

١ ــ الأصل أن حضور محام عن المتهم بجنحة غير واجب قانونا ، الا أنه متى عهـد المتهم الى محام بالدفاع عنه فانه يتعين على المحـكمة أن تسمعـه متى كان حاضرا ، فاذا لم يحضر فان المحـكمة لا تتقيد بسماعه ما لم يثبت أن غيابه كان لعذر قهرى .

٢ ــ يكفى لتوافر جريمـة التبديد احتمـال حصول الضرر ، وتنفيذ الوصية لا يدل بذاته على

انتفاء الضرر المترتب على تبديد سند الايصاء لانه هو المثبت لاحقية المدعية بالحق المدنى لكامل تركة والدتها .

٣ ـ ان مسالة البحث فى حصول الضرر من عدمه مسالة موضوعية يفصل فيها قاضى الموضوع ولا يدخل حكمه فى ذلك تحت رقابة محكمة النقض .

المحكمة :

.. وحيث ان الاصل ان حضور محام عن المتهم بجنحة غير واجب قانونا ، الا انه متى عهد المتهم الى محام بالدفاع عنه فانه يتعين على المحكمة أن تسمعه متى كان حاضرا ، وان لم يحضر فان المحكمة لا تتقيد بسماعه ما لم يثبت ان غيابه كان لعذر قهرى .

لما كان ذلك ، وكانت التهمة التى دين الطاعن بها هى جنجة خيانة أمانة ، وكان الثابت بمحضر الجلسة ان محاميا حضر مع الطاعن أمام المحكمة الاستئنافية وطلب التاجيل لحضور المحامى الاصيل فأجيب الى طلبه ، وفى الجلسة التالية حضر الطاعن وحده وطلب التأجيل لحضور محاميه ، وكانت المحكمة اذ التفتت عن هذا الطلب قد دلت على أنها قدرت فى حدود حقها وعلى ضوء الظروف التى مرت بها الدعوى ان تخلف المحامى لم يكن لعذر قهرى يلزمها بأن تمنحه مهلة أخرى للحضور ، وأفادت أنها لم تطمئن الى السبب الذى بنى عليه طلب التاجيل ، ولما كان الطاعن لم يدع أن المحكمة منعته من ابداء دفاعه ، فان الطعن على الحكم بالاخلال بحق الدفاع يكون على غير أساس .

لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية لجريمة خيانة الامانة التى دان الطاعن بها وأورد على ثبوتها فى حقه ادلة سائغة من شأنها ان تؤدى الى مارتب عليها وهى تجمل فى أن الطاعن بصفته وصيا على بنت أخته المدعية بالحق المدنى قد تسلم بموجب قائمة جرد منقولات من بينها سند وصية مثبت لاحقيتها فى كامل تركة والدتها المتوفاة ، وأنه بالرغم من انتهاء الوصاية ومطالبة المدعية بالحق المدنى له برد منقولاتها اليها وتسليمها سند الوصية فقد امتنع عن ذلك دون سبب مقبول وعمد الى انكار المنقولات كلية كما لم يقدم سند الوصية على الرغم من تكليف المحكمة له بذلك وتعهده أمامها أكثر من مرة بتقديمه ، فان ما اثبته الحكم من ذلك تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمة خيانة الامانة .

لما كان ذلك ، وكان مايدعيه الطاعن من أن سند الوصية مودع بملف التركة بمحكمة القاهرة الابتدائية للأحوال الشخصية مردود بأن المحكمة قد اتاحت له فرصة سحبه وتقديمه أو تقديم مايدل على طلب سحبه بعد أن تعهد لها بذلك اكثر من مرة الا انه ظل على موقفه طوال مراحل المحاكمة مما يقطع بعدم جدية دفاعه .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم أن المدعية بالحق المدنى قد أصابها ضرر نجم عن جريمة خيانة الامانة المسندة للطاعن ، وكان تنفيذ الوصية لا يدل بذاته على انتفاء الضرر المترتب على تبديد سند الايصاء لانه هو المثبت لأحقية المدعية بالحق المدنى لكامل تركة والدتها . وكان يكفى لتوافر جريمة التبديد احتمال حصول الضرر ، كما أن مسالة البحث فى حصوله من عدمه مسالة موضوعية يفصل فيها قاضى الموضوع ولا يدخل حكمه فى ذلك تحت رقابة محكمة النقض . لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١١٧٥ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٤٥

١٦ نوفمبر ١٩٧٠

دعوى جنائية : تحريكها . دفع بعدم قبول الدعوى الجنائية . دفاع . اخلال بحقه . حكم ، تسبيب ، عيب . تبغ . تهريب جمركى . ق ٩٢ لسنة ١٩٦٤ . قرار وزير خزانة ٨٣ لسنة ١٩٦٥ .

المبدأ القانونى :

ان التفويض برفع الدعوى واتخاذ الاجراءات فى جرائم تهريب التبغ مقصور على من يملكونه ومن بينهم مدير جمرك القاهرة ـ فى دائرة اختصاصه ـ وليس للأخير أن ينيب غيره فى تقديم الطلب .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحكمة الاستئنافية أن المدافع عن الطاعن قدم مذكرة أثار فيها الدفع بعدم قبول الدعوى لان من طلب اقامتها هو وكيل جمرك القاهرة وهو غير مختص باصدار الطلب ، ورد الحكم على ذلك الدفع فى قوله « بأن الدفع قائم على غير أساس اذ الثابت من الاطلاع على كتاب مصلحة الجمارك المتضمن طلب رفع الدعوى انه صدر من مدير جمرك القاهرة . ومن ثم يتعين رفض الدفع بعدم القبول » .

لما كان ذلك ، وكانت المادة الرابعة من القانون ٩٢ لسنة ١٩٦٤ تنص على أنه « لايجوز رفع الدعوى العمومية او اتخاذ اية اجراءات فى الجرائم المنصوص عليها فى هذا القانون الا بطلب مكتوب من وزير الخزانة أو من ينيبه » ونصت المادة الاولى من القرار ٨٣ لسنة ١٩٦٥ الصادر من وزير الخزانة بتفويض بعض الاختصاصات على أنه « يفوض وكيل وزارة الخزانة لشئون الجمارك والمدير العام للجمارك ووكيلا المدير العام للمصلحة وكذلك المديرون بها ومدير ادارة القضايا ومديرو الجمارك ومراقب جمرك اسوان كل فى الاذن برفع الدعوى واتخاذ الاجراءات فى جرائم تهريب التبغ المنصوص عليها فى القانون ٩٢ لسنة ١٩٦٤ » .

ولما كان التفويض برفع الدعوى مقصور على من يملكه وهو مدير جمرك القاهرة — فى دائرة اختصاصه — وليس للأخير أن ينيب غيره فى تقديم الطلب . وكان الطاعن ينازع فى صفة مصدر الطلب .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على اصل الطلب الصادر من مصلحة الجمارك والمرفق بالمفردات المضمومة ، انه لايحمل توقيعا لمصدره تحت عبارة « مدير جمرك القاهرة » المطبوعة وانما الى جوار تلك العبارة توقيع غير مقروء .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد دان الطاعن دون أن يفى بتحقيق ما اثاره من منازعة فى اسم وصفة مصدر الطلب واقتصر على القول « بانه صدر من مدير جمرك القاهرة رغم ظروف التوقيع وغموضه ومنازعة الطاعن فيها » مما يعد معه فى خصوص الدعوى المطروحة دفاعا جوهريا ومؤثرا فى مصيرها اذ ينبنى على صحته أو عدم صحته قبول أو عدم قبول الدعوى الجنائية ، مما كان يقتضى من المحكمة أن تمحصه لتقف على مبلغ صحته او ترد عليه بما يبرر رفضه على سبيل القطع واليقين ، أما وهى لم تفعل مكتفية بالعبارة القاصرة المشار اليها فيما تقدم ، فان حكمها يكون مشوبا بالاخلال بحق الدفاع والقصور . لما كان ماتقدم ، فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والاحالة دون حاجة الى بحث باقى أوجه الطعن .

الطعن ١١٧٧ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٤٦

١٦ نوفمبر ١٩٧٠

(ا) حكم : تسبيب ، عيب . اثبات . قتل خطا . اصابة خطا . اجراءات م ٣١٠ .

(ب) نقض : طعن ، خطا فى تطبيق قانون . طعن ، ميعاده ، عذره .

المبادىء القانونية :

١ — متى كان يبين من مراجعة الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه انه اقتصر على بيان واقعة الدعوى دون أن يورد أدلة الثبوت على هذه الواقعة ومضمون كل دليل منها ، فانه يكون قاصرا .

٢ — ان الطعن فى المواد الجنائية منوط بالخصوم انفسهم ، فاذا كان الطاعن قد منعه عذر قهرى عن أن يطعن فى الحكم ، فان ميعاد الطعن يمتد حتى يزول العذر ، ولا يصح فى هذه الحالة محاسبته على أساس انه كان عليه أن يوكل غيره فى رفع الطعن ، لان الطعن بواسطة وكيل ، هو حق خوله القانون له ، فلا يصح أن يؤخذ عليه اذا رأى عدم استعماله ، والتقرير به بشخصه .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من مراجعة الحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه انه

اقتصر على بيان واقعة الدعوى التى حصلها بقوله « حيث ان الواقعة على ماتبين للمحكمة تتحصل فى أنه لدى ايقاف المتهم الثانى لسيارته النقل بالطريق الزراعى الممتد بين بنها وميت غمر ليلا دون أن يضيء مصابيحها الخلفية أو ينتحى بها بعيدا عن الجزء المسفلت من الطريق قدمت سيارة المتهم الأول (الطاعن) بسرعة فائقة — ورغم ظهور سيارة أمامها فى الاتجاه المضاد تتبادل معها الاضاءة لم يخفف من سرعتها حتى اذا مافوجيء بوقوف سيارة المتهم الثانى أمامه لم يستطع تفادى الاصطدام بها أو ايقاف سيارته بعيدا عنها فاصطدم بها من الخلف ، وترتب على ذلك وفاة .. متاثرا بالاصابات التى حدثت له واصابة كل من .. بالاصابات المبينة بالتقارير الطبية المرفقة ، ثم خلص الى ادانة الطاعن وزميله بقوله « وحيث ان خطأ المتهمين ثابت فى حقهما على النحو السابق بيانه ، وقد ساهم كل من المتهمين بخطئه هذا فى وقوع الحادث فانه يتعين ادانتهما فى التهمة الأولى » دون أن يورد أدلة الثبوت على هذه الواقعة ومضمون كل دليل منها فانه يكون قاصرا .

ذلك بأن قانون الاجراءات الجنائية أوجب فى المادة ٣١٠ منه فى كل حكم بالادانة أن يشتمل — فضلا على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة — بيانا تتحقق به أركان الجريمة والظروف التى وقعت فيها ، والأدلة التى استخلصت منها المحكمة الادانة حتى يتضح وجه استدلاله بها وسلامة مأخذها ، تمكينا لمحكمة النقض من مراقبة صحة التطبيق القانونى على الواقعة كما صار اثباتها بالحكم والا كان الحكم قاصرا .

لما كان ذلك ، وكان الحكم لم يبين وجه استدلاله على ثبوت الواقعة بعناصرها القانونية والتفت كلية عن ايراد الأدلة التى تساند اليها فى قضائه بالادانة وبيان فحواها ، فانه يكون قاصرا بما يستوجب نقضه والاحالة بالنسبة للطاعن والمحكوم عليه الآخر .. الذى لم يقرر بالطعن لوحدة الواقعة وحسن سير العدالة ..

وحيث أنه يبين من مطالعة محضر جلسة ١٩٦٨/١٢/٣١ أن الطاعن قدم شهادة مرضية وتقرير علاج من مستشفى الجمهورية يدلان على أنه كان مريضا حتى تاريخ تقديم الشهادة .

وكان الحكم المطعون فيه لم يعرض لعذر المرض هذا وبرر قضاءه بعدم قبول استئناف الطاعن شكلا للتقرير به بعد الميعاد بقوله « وتلتفت المحكمة عما قالا به من وجود عذر لديهما منعهما من التقرير بالاستئناف فى الميعاد اذ كان فى استطاعتهما توكيل محام للتقرير بالاستئناف نيابة عنهما فى الميعاد » . لما كان ذلك ، وكان الطعن فى المواد الجنائية منوط بالخصوم انفسهم فاذا كان الطاعن قد منعه عذر قهرى عن أن يطعن فى الحكم فان ميعاد الطعن يمتد حتى يزول العذر ، ولا يصح فى هذه الحالة محاسبته على أساس أنه كان عليه أن يوكل غيره فى رفع الطعن لأن الطعن بواسطة وكيل هو حق خوله القانون له فلا يصح أن يؤخذ عليه اذا راى عدم استعماله والتقرير به بشخصه .

واذن فاذا كان الظاهر من الحكم انه لم يعرض لمرض المدعى بالحقوق المدنية لاستجلاء ما اذا كان عذرا كافيا أو غير كاف لتبرير تأخيره عن رفع الاستئناف بناء على أنه كان فى استطاعته أن يوكل محاميا عنه لرفعه فى الميعاد ، فانه يكون قد أخطأ فى تأويل القانون بما يستوجب نقضه بالنسبة للمدعى المدنى الطاعن والاحالة . لما كان ماتقدم ، فان الحكمين المطعون فيهما يكونان معيبين بما يستوجب نقضهما والاحالة والزام الطاعن الأول المصروفات المدنية .

الطعن ١٣٢٩ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٤٧

١٦ نوفمبر ١٩٧٠

اثبات : حكم ، تسبيب ، عيب . محاكمة ، اجراءاتها . تسول .

المبدأ القانونى :

يكفى فى المحاكمة الجنائية أن يتشكك القاضى فى صحة اسناد التهمة الى المتهم لكى يقضى له بالبراءة ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد بنى قضاءه على عدم الاطمئنان الى افادة الملجأ للأسباب المار ذكرها وهى أسباب سائغة فى العقل والمنطق ومن شأنها أن تؤدى الى ما رتبه الحكم عليها .

المحـكمة :

.. وحيث انه يبين من الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعـون فيه أنـه قضى ببراءة المطعون ضده من تهمةالتسول المسندة اليـه تأسيسا على القـول « ان المحكمة لا تطمئن الى ما جاء بافادة ملجأ العجزة بطنطا ، خاصة وأنها تتضمن وجود مكان واحد فى جميع القضايا التى نظرتها المحكمة بجلسة اليوم » .

لما كان ذلك وكان يكفى فى المحاكمة الجنائية ان يتشكك القاضى فى صحة اسناد التهمة الى المتهم لكى يقضى له بالبراءة ، اذ مرجع الأمر فى ذلك الى ما يطمئن اليه فى تقدير الدليل ما دام الظاهر من الحكم انه أحاط بالدعوى عن بصر وبصيرة .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد بنىقضاءه على عدم الاطمئنان لافادة الملجأ للأسباب المار ذكرها وهى أسباب سائغة فى العقل والمنطق ومن شأنها أن تؤدى الى مارتبه الحكم عليها لأنها تدل على عدم جدية ما تضمنته الافادة وعدم دقة محررها فى تقصى حقيقة ما تضمنته . فمن ثم يكون ما أثير فى الطعن على غير أساس لأنه لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فى تقدير الدليل مما يتعين معـه رفض الطعن موضوعا .

الطعن ١٤٣٣ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٤٨

١٦ نوفمبر ١٩٧٠

اخفاء اشياء مسروقة:حكم ، تسبيب ، عيب . جريمة ، اركانها .

المبدأ القانونى :

من المقرر انه يجب لسلامة الحـكم بالادانة فى جريمة اخفاء الأشياء المتحصلة من سرقة أن يبين فوق اتصال المتهم بالمال المسروق ما يوفر علمه بالسرقة .

المحـكمة :

.. وحيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد اقتصر فى ادانة الطاعن بقوله « ان التهمة ثابتـة قبل المتهم من ضبط الخروف فى منزله وتوافر ركن العلم لديه بأنه متحصل من جريمة سرقة » .

لما كان ذلك ، وكان من المقـرر انه يجب لسلامة الحكم بالادانة فى جريمة اخفـاء الأشياء المتحصلة من سرقة أن يبين فوق اتصـال المتهم بالمال المسروق ما يوفر علمه بالسرقـة ، وكان ما أورده الحكم قاصر البيان فى استظهار ركن العلم هذا ومن ثم يكون معيبا بما يوجب نقضه والاحالة بغير حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

الطعن ١٤٤٣ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٤٩

٢٢ نوفمبر ١٩٧٠

(أ) مسئولية : صاحب محل ، جريمة تموين . مرسوم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ .

(ب) صاحب محل : مدير محل ، مسئولية . قرار وزارى ٩٠ لسنة ١٩٥٧ .

(حـ) حكم : تسبيب ، عيب . اجراءات م ٣١٠ .

(د) عقوبة : تقديرها ، محكمة موضوع ، سلطتها .

(هـ) نقض : طعن ، مصلحة .

(و) اثبات : كتابة . حكم ، تسبيب ، عيب . تموين .

المبادىء القانونية :

١ ـ يكفى فى قيام مسئولية صاحب المحـل فى جرائم التموين ، أن تثبت ملكيته له .

٢ ـ صاحب المحـل يكون مسئولا مسئولية مديره مستحقا لعقوبتى الحبس والغرامة ، متى وقعت فى المحل جريمة من الجرائم المنصـوص عليها فى القانون ، ومسئوليته فرضية تقوم على افتراض اشرافه على المحل ، ووقوع الجريمـة باسمه ولحسابه .

٣ ـ متى كانالحكم الابتدائى المأخوذ باسبابه بالحكم المطعون فيه ، قد أثبت مواد القانون التى دان الطاعن بها ومن بينها مادة العقاب ، وصرح بانه أخذ بها وطبقها ، فان ذلك حسبه لتحقيـق مراد الشارع فى المادة ٣١٠ من قانون الاجراءات الجنائية من الاشارة الى نص القـانون الذى

حكم بموجبه ، ولو كانت مواد الاتهام التى بينها فى صـــدره واحال اليها فى أسبابه قد شـــملت كذلك غير ما طبقه من مواد العقاب .

٤ ــ أن تقدير العقوبة فى الحـــدود المقررة قانونا مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع بغير أن تكون ملزمة ببيان الأسباب التى دعتها الى توقيع العقوبة بالقدر الذى ارتأته .

٥ ــ لا يقبل من أوجه الطعن على الحكم ، الا ما كان للطاعن مصلحـــة فيه باعتبـــار ان المصلحة مناط الطعن ، فحيث تنتفى ، لا يكون الطعن مقبولا .

٦ ــ متى كان الحكم لم يعول على عقد الايجار المقدم من الطاعن وانتهى الى أن هـــذا لعقد اصطنع لخدمة الطاعن ، فان ما اورده الحـــكم فيما تقدم سائغ ويؤدى الى مارتبه عليه .

المحـــكمة :

.. وحيث انه يبـــين من مطالعة الحـــكم الابتدائى المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه أنه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافـــة العناصر القانونية للجريمة التى دان الطاعن بها ، وأورد على ثبوتها فى حقه ادلة سائغة من شأنها أن تؤدى الى مارتبه عليهـــا ، ثم اطرح دفاع الطاعن فى مختلف وجوهه ســـندا الى صحيح القانون ، ولم يعول الحكم على عقد الايجار المقدم من الطاعن استنادا الى أن هذا العقد وان أعطى تاريخا سابقا على واقعة الضبط الا انه لم يثبت تاريخه رسميا الا بعد تلك الواقعة ، كما لم يقرر المتهم الأول وهو ابن الطاعن عند سؤاله عقب التفتيش أن والده قام بتأجير المخبز للمتهم الثانى ــ الخراط ــ وانتهى الحكم بذلك الى أن هـــذا العقد اصطنع لخـــدمة الطاعن ، وهى قرائن سائغة تؤدى الى مارتبه الحكم عليها .

لما كان ذلك ، وكان يكفى فى قيام مسئولية صاحب المحل فى جرائم التموين طبقا للمرسوم بقـــانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ أن تثبت ملكيته له ، وكان مؤدى نصوص المواد ٥٦ ، ٥٨ من المرسوم بقـــانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ فى شئون التمـــوين والقوانين المعدلة له والفقرة الأخيرة من المـــادة ٣٧ من القرار الوزارى ٩٠ لسنة ١٩٥٧ فى شان استخراج الدقيق وصناعة الخبز المعدلة بالقرار ١٠٩ لسنة ١٩٥٩ أن صاحب المحل يكون مسئولا مسئولية مديره ، مستحقا لعقوبتى الحبس والغرامة متى وقعت فى المحل جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى القانون ، ومسئوليته فرضية تقوم على افتراض اشرافه على المحل ووقوع الجريمـــة باسمه ولحسابه ، وكان من حـــق محـــكمة الموضـــوع أن تستخلص من سائر العنـــاصر المطروحـــة أمامها على بساط البحث الصـــورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدى اليهـــا اقتناعها وأن تطرح ما يخالفها من صور أخرى ، مادام استخلاصهـــا سائغا ومستنـــدا الى ادلة مقبولة فى العقل والمنطق ولها أصلها فى الأوراق ، وكان تقدير أدلة الدعوى من اطلاقات محـــكمة الموضوع ، مما يضحى معه هـــذا الوجه من النعى مجرد جدل موضوعى حول تقدير المحكمة لأدلة الدعـــوى لا يقبل اثارته لدى محـــكمة النقض ، ومن ثم يكون هـــذا الوجه من النعى غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائى المأخوذ بأسبابه بالحـــكم المطعون فيه قد أثبت مـــواد القانون التى دان الطاعن بها ومن بينهـــا مادة العقاب وصرح بأنه أخذ بها وطبقها ؛ فان ذلك حسبه لتحقيق مراد الشارع فى المادة ٣١٠ من قانون الاجراءات الجنائية من الاشارة الى نص القانون الذى حـــكم بموجبه ، ولو كانت مـــواد الاتهام التى بينها فى صدره واحال ليها فى أسبابه قد شملت كذلك غير ماطبقه من مواد العقاب ؛ ومن ثم يكون هـــذا الوجه من النعى فى غير محله .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن تقدير العقوبة فى الحدود المقررة قانونا مما يدخـــل فى سلطـــة محكمة الموضوع بغير أن تكون ملزمـــة ببيان الأسباب التى دعتها الى توقيع العقوبة بالقـــدر الذى ارتأته ، وكان لا يقبل من أوجه الطعن على الحكم الا ماكان للطاعن مصلحة فيه باعتبـــار أن المصلحة مناط الطعن فحيث تنتفى لا يكون الطعن مقبولا ، ومن ثم فان مايثيره الطاعن فى هذا الوجه من عدم القضاء بمصادرة الخبز ، يكون على غير سند . لما كان ما تقـــدم ، فان

الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١١٨٤ سنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين نصر الدين عزام وسعد الدين عطيه ومحمود عطيفه والدكتور محمد محمد حسنين وطه الصديق دنانه .

٥٠

٢٢ نوفمبر ١٩٧٠

تزوير : محرر رسمي . جريمة ، اركانها . قصد جنائي . حكم ، تسبيب ، عيب .

المبدأ القانونى :

يجب لتوافر القصد الجنائي فى جريمة التزوير ان يكون المتهم وهو عالم بحقيقة الواقعة المزورة قد قصد تغيير الحقيقة فى الورقة المزورة ، فاذا كان علم المتهم بتغيير الحقيقة لم يكن ثابتا بالفعل فان مجـرد اهماله فى تحريها مهما تكن درجتـه لا يتحقق به هذا الركن .

المحـكمة :

.. وحيث انه يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه أنه رد على دفاع الطاعن الذى قام على أنه كان حسن النية حين وقع على محضر التصديق المزور بلوغا الى قيام القصد الجنائي فى حقه ، بما محصله أن اعتراف الطاعن بأنه لايعرف شخصية من وقعت على محضر التصديق يؤيد قيام الاتهام فى حقه ، هو وزميله المتهم الآخر الذى شهد معه على ذلك المحضر . اذ انهما شهدا أمام الموثق الرسمي بأنهما يعرفان المجنى عليها .

لما كان ذلك وكان ما أورده الحكم فيما تقدم لايكفى لتوافر القصد الجنائي فى جريمة التزوير : اذ يجب لتوافر هذا القصد فى تلك الجريمة أن يكون المتهم وهو عالم بحقيقة الواقعة المزورة قد قصد تغيير الحقيقة فى الورقة المزورة ، فاذا كان علم المتهم بتغيير الحقيقة لم يكن ثابتا بالفعل ، فان مجرد اهماله فى تحريها مهما كانت درجته لايتحقق به هذا الركن .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد خلا مما يبرر اقتناعه بأن الطاعن اتفق مع المتهمة الاصلية على التزوير وبالتالى على مايدل على علمه بتزوير المحرر ، ذلك بأن ما أورده لايؤدى الى علم الطاعن بحقيقة شخصية المتهمة صاحبة التوكيل ولا هو كاف للرد على دفاع الطاعن فى هذه الخصوصية من أنه كان حسن النية حين صادق على شخصيتها ، اذ ان مجرد توقيعه على التوكيل لا يقطع بعلمه بالحقيقة واهماله فى تحريها قبل التوقيع مهما بلغت درجته لا يتحقق به ركن العلم ، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد تعيب بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال بما يستوجب نقضه والاحالة وذلك بالنسبة الى الطاعن والمتهم الآخر .. الذى لم يقرر بالطعن لوحدة الواقعة ولاتصال مبنى الطعن به .

الطعن ١١٨٥ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٥١

٢٢ نوفمبر ١٩٧٠

(ا) نقض : طعن ، نطاقه ، اسبابه . ميعاده .

(ب) نظام عام : استئناف ، نظره والحكم فيه .

(ج) حكم : بطلان . محاكمة . اجراءاتها . تقرير تلخيص . سؤال المتهم عن الفعل المسند اليه . اجراءات م ٢٧١ .

(د) استئناف : نظره والحكم فيه . محاكمة ، اجراءاتها . بطلان . اجراءات م ٤١٠ .

(هـ) اشكال : تنفيذ . محكمة اشكال ، سلطتها . قوة امر مقضى .

المبادىء القانونية :

١ ــ لا يجوز لمحكمة النقض ان تعرض لما شاب الحكم الابتدائى من عيوب سـواء ما تعلق ببيانات الحكم ، او لاى اسباب اخرى ، لانه حاز قوة الأمر المقضى وبات الطعن عليه بطريق النقض غير جائز .

٢ ــ لئن كان ميعـاد الاستئناف من النظام العـام ، ويجوز التمسك به فى اى حالة كانت عليها الدعوى ، الا ان اثارة اى دفع بشأنه لأول مرة امام محـكمة النقض ، مشروط بأن يكون مستندا الى وقائع اثبتها الحكم ، وان لا تقتضى تحقيقا موضوعيا ، مادام ان هـذا الدفاع يهمه

تدوينه ـــ أن يطلب صراحـــة اثباته فى محضر الجلسة .

٣ ـــ متى كان رئيس الجلسة قد تلا تقـــرير التلخيص ، وكان ما يتطلبه القانون من ســؤال المتهم عن الفعل المسند اليه ، هو من قبيل تنظيم الاجراءات فى الجلسة ولا يترتب البطـــلان على مخالفته ، فان النعى بالبطـــلان فى الاجراءات لا يكون له محل .

٤ ـــ وان نصت المادة ٤١٠ من قانون الاجراءات الجنائية ، على أن يقدم الاستئناف فى مدة ثلاثين يوما على الأكثر الى الدائرة المختصة بنظره ، الا أن ذلك ليس الا من قبيل الأحكام التنظيمية التى لا يترتب البطلان على مخالفتها .

٥ ـــ الإشكال فى التنفيذ ليس طريقا من طرق الطعن فى الأحكام ، ومن ثم فاذا كان قد ورد فى أسباب الحكم الصـــادر فى الاشكال المقـــدم من الطـــاعن ، وفى مقام تبرير وقف تنفيـــذ الحكم المستشكل فيه ، أن الاستئناف الذى أقامه الطاعن مقبول شكلا لما أبداه المستشكل من عذر المرض ، فان ذلك لايحوز قوة الامر المقضى فى شأن شكل الاستئناف ، ولا نال من صحة الحـــكم المطعون فيه والسابق صدوره بعدم قبول الاستئناف شكلا.

المحـــكمة :

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على الأوراق أن الدعوى الجنائية رفعت على الطاعن بوصف أنه اتلف الأشيـــاء المبينة فى المحضر والمملوكة لصفيـــة لحمى ، ووجد بحـــالة سكر بالاماكن العامـــة واحـــدث عمدا بحسن محـــمد على الاصابات المبينة بالتحقيقات . وبتاريخ ٢١ من فبراير ١٩٦٧ قضت محكة أول رجة غيابيا بمعاقبته بالحبس شهرين مع الشغـــل وبتغريمه ثلثمائة قرش . فعارض وقضى فى المعارضة بتاريخ ٦ من يونيه ١٩٦٧ باعتبارها كأن لم تكن . فاستأنف الطاعن هذا الحـــكم فى ١٥ من يوليو ١٩٦٩ ، فقضت المحكمة الاستئنافية فى الحكم المطعون فيه بعم قبول الاستئناف شكلا للتقرير به بعد الميعاد وبغير عذر يبرر ذلك التأخير .

لما كان ذلك وكان الطعن بالبطلان لخلو الحكم من البيانات الجوهرية اللازمـــة لصحته قد ورد على الحكم الابتدائى ـــ الذى اقتصر وحده على الفصـــل فى موضـــوع الدعوى ـــ دون الحـــكم الاستئنافى المطعون فيه والذى قضى بعدم قبـــول الاستئناف شكلا ، وقضاؤه فى ذلك سليم ، فانه لا يجوز لمحكمة النقض أن تعرض لما شاب الحكم الابتـــدائى من عيوب ، ســـوان ما تعلق ببيانات الحكم أو لأية اسباب أخرى لانه حاز قوة الامر المقضى وبات الطعن عليه بطـــريق النقض غير جائز .

لما كان ذلك ، وكان ميعاد الاستئناف ـــ ككل مواعيد الطعن فى الأحكام ـــ من النظام العـــام ويجـــوز التمسك به فى أية حالة كانت عليهـــا الدعـــوى الا أن اثارة أى دفع بشأنه لاول مرة أمام محكمة النقض مشروط بأن يكون مستندا الى وقائع أثبتها الحكم وأن لا تقتضى تحقيقا موضوعيا، واذ خلا الحكم ومحضر الجلســـة من اى دفاع للطاعن يبرر به تأخره فى التقرير بالاستئناف فى الموعد المقرر قانونا ، فان مايثيره فى هذا الشأن من عدم اعلانه بجلسة المعارضة ومن مرضـــه فى تاريخ صدور الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن يكون غير مقبول ولا يجـــوز التحدى بأنه أبدى هذا الدفاع ولكنه لم يثبت فى محضر الجلسة اذ كان عليه ـــ مادام أن هذا الدفاع يهمه تدوينه ـــ أن يطلب صراحة اثباته فى محضر الجلسة .

لما كان ذلك وكان البين من الاطـــلاع على محضر جلسة المحاكمة أن السيد رئيس الجلسة قد تلا تقرير التلخيص ، وكان ما يتطلبـــه قانون الاجراءات الجنائية فى المادة ٢٧١ منه من سؤال المحكمة للمتهم عن الفعل المسند اليـــه هو من قبيل تنظيم الاجراءات فى الجلســـة ولا يترتب البطلان على مخالفته فان النعى بالبطـــلان فى الاجراءات لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكانت المادة ٤١٠ من القانون سالف الذكر وان نصت على أن يقدم الاستئناف فى مدة ثلاثين يوما على الأكثر الى الدائرة المختصة بنظر الاستئناف فى مواد المخالفـــات والجنح ، الا أن ذلك ليس الا من قبيل الاحكام التنظيمية التى لا يترتب البطلان على مخالفتها .

لما كان ذلك ، وكان ما يثيره الطاعن فى شأن قضاء محكمة الاشكال ـــ بعد صدور الحـــكم

المطعون فيه – بقبول الاستئناف شكلا مردودا بأن الاشكال فى التنفيذ ليس طريقا من طرق الطعن فى الاحكام ، فاذا كان قد ورد فى أسباب الحكم الصادر فى الاشكال المقدم من الطاعن ، وفى مقام تبرير وقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه ، أن الاستئناف الذى أقامه الطاعن مقبول شكلا لما ابداه المستشكل ن عذر المرض ، كان ذلك لا يحوز قوة الأمر المقضى فى شأن شكل الاستئناف ، ولا ينال من صحة الحكم المطعون فيه والسابق صدوره فى هذا الصدد . لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١١٨٧ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٥٢

٢٢ نوفمبر ١٩٧٠

(أ) قتل عمد : حكم ، تسبيب ، عيب ، اثبات ، خبرة .

(ب) دفاع : اخلال بحقه ، اثبات ، خبرة .

(هـ) حكم : تسبيب ، عيب .

(د) اثبات : شهود ، محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير دليل .

(هـ) شهود : اقوالهم ، تناقضها ، استخلاصها ، محكمة موضوع .

(و) حكم : تسبيب ، عيب ، خطأ فى الاسناد

(ز) نقض : طعن ، اسباب .

(س) سبق اصرار : ترصد ، محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير توافره ، قتل عمد .

المبادىء القانونية :

١ – متى كان الثابت أن المحكمة لم تبن قضاءها بصفة أصلية على ما استبان من تقرير التحليل من وجود آثار دماء آدمية ببعض المضبوطات ، وانما هى استندت الى وجود تلك الآثار من الدماء ببعض المضبوطات كقرينة تعزز بها أدلة الثبوت التى أوردتها ، واذا لم يقطع الحكم فى نسبة تلك الآثار من الدماء الى المجنى عليهم ولم يطلب الطاعنون تحقيقا معينا فى هذا الشأن ، فانه لا جناح على الحكم ان هو عول على تلك القرينة تأييدا وتعزيزا للأدلة الأخرى التى اعتمد عليها فى قضائه ، مادام أنه لم يتخذ من تقرير التحليل دليلا اساسيا فى ثبوت الاتهام قبل المتهمين .

٢ – من المقرر أن المحكمة لا تلتزم باجابة طلب استدعاء الخبير لمناقشته ما دامت الواقعة قد وضحت لديها ولم تر هى ن جانبها اتخاذ هذا الاجراء .

٣ – للمحكمة الموضوع أن تستخلص من أقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة أمامها على بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدى اليه اقتناعها وان تطرح ما يخالفها من صور أخرى مادام استخلاصها سائغا مستندا الى أدلة مقبولة فى العقل والمنطق ولها اصل فى الأوراق .

٤ – لا يلزم ان تكون الادلة التى اعتمد عليها الحكم بحيث ينبىء كل دليل منها ويقطع فى كل جزئية من جزئيات الدعوى ، لأن الأدلة فى المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضى فلا ينظر الى دليل بعينه لمناقشته على حدة دون باقى الأدلة ، بل يكفى أن تكون الأدلة فى مجموعها كوحدة مؤدية الى ماقصده الحكم منها ومنتجة فى اكتمال اقتناع المحكمة واطمئنانها الى ما انتهت اليه .

٥ – تناقض اقوال الشهود لا يعيب الحكم ما دامت المحكمة قد استخلصت الحقيقة من تلك الاقوال استخلاصا سائغا لا تناقض فيه .

٦ – الخطأ فى الاسناد لا يعيب الحكم طالما انه غير مؤثر فيما استخلصته المحكمة .

٧ – الجدل الموضوعى فى تقدير الدليل وفى سلطة محكمة الموضوع فى وزن عناصر الدعوى واستنباط معتقدها مما لايجوز اثارته أمام محكمة النقض .

٨ – البحث فى توافر ظرفى سبق الاصرار والترصد من اطلاقات قاضى الموضوع يستنتجهما من ظروف الدعوى وعناصرها ما دام موجب تلك الظروف والعناصر لا يتنافر عقلا مع ذلك الاستنتاج .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمة القتل العمد مع سبق الاصرار والترصد التى دان الطاعن الأول بها ، وأقام

عليها فى حقه أدلة سائغة تؤدى الى مارتبه الحكم عليها ، عرض لبيان توافر نية القتل لدى الطاعن بقوله « ان نية القتل متوافرة لدى المتهم الأول من استعماله سلاحا قاتلا بطبيعته وهو بندقية آلية (أوتوماتيكية) سريعة الطلقات وتصويبها الى مقتل من المجنى عليه الأول وهو الرأس واطلاقه عدة أعيرة نارية عليه فأصابه فى مقتل منه بعيار أصابه فى خلفية عنقه وهتك الاجزاء الداخلية حتى خرج من العين اليمنى الأمر الذى يفيد أنه عند ما أطلق تلك الأعيرة كان قاصدا قتله وازهاق روحه » فان هذا حسبه للتدليل على قيام تلك النية كما هى معرفة به فى القانون .

ولما كان الحكم قد استخلص توافر ظرفى الترصد وسبق الاصرار فى قوله « وحيث انه عن ظرفى سبق الاصرار والترصد فهما متوافران ايضا بالنسبة له ، ذلك أنه للضغائن السابقة بين عائلته وعائلة المجنى عليه الأول رغم مايربطهما من أواصر القربى والمصاهرة ونشوب مشاجرة سابقة بينهما أصيب فيها المتهم السابع بعاهة مستديمة اتهم المتهم الأول باحداثها وحصول مشاحنة بينه وبين المتهم الخامس .. فى صباح يوم الحادث أطلق فيها المتهم الأول النار من بندقيته مما حدا بالمجنى عليه الأول الى ان يتقدم ضده بشكوى الى العمدة فاستدعاهما وحاول التوفيق بينهما فلم يوفق فأحالهما الى المركز وأثناء عودتهما وكان المتهم الأول قد امتلأ حقدا بالمجنى عليه فقد بيت النية على قتله وازهاق روحه تخلصا منه فأخذ يفكر فى هدوء وروية وسبق العائدين بحجة اللحاق بورديته فى المصنع وتوجه الى منزله واحضر بندقيته الآلية وكمن للمجنى عليه فى زراعة ذرة متربصا به حتى اذا ماظفر به وهو فى طريق عودته الى البلدة اطلق عليه أعيرة نارية من تلك البندقية أصابه احداها فأرداه قتيلا » .

وكان البحث فى توافر ظرفى سبق الاصرار والترصد من اطلاقات قاضى الموضوع يستنتجهما من ظروف الدعوى وعناصرها مادام موجب تلك الظروف والعناصر لا يتنافر عقلا مع ذلك الاستنتاج . واذ لم يخطىء الحكم فى تقدير هذين الظرفين ، وكان حسبه ما أورده تدليلا على توافرهما ليبرأ من دعوى القصور فى البيان ، فان منعى الطاعن فى هذا الخصوص لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان لمحكمة الموضوع أن تستخلص من أقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة امامها على بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدى اليه اقتناعها وان تطرح ما يخالفه من صور اخرى مادام استخلاصها سائغا مستندا الى أدلة مقبولة فى العقل والمنطق ولها أصل فى الاوراق ، وكان الحكم بعد ان سرد وقائع الدعوى عرض لدفاع الطاعن وتناوله بالتفنيد وأورد من الاعتبارات السائغة مايبرر اطراحه لصورة الواقعة كما رواها الطاعن ، وخلص نتيجة فهم سليم للواقع الى انه لامبرر لاجابة الطاعن الى طلب مناقشة الطبيب الشرعى فى مسار العيار حسب التصوير الذى قال به الطاعن بعد ان التفت عن هذا التصوير ، وكان من المقرر ان المحكمة لا تلتزم باجابة طلب استدعاء الخبير لمناقشة مادامت الواقعة قد وضحت لديها ولم تر هى من جانبها اتخاذ هذا الاجراء ، فان النعى على الحكم بدعوى الاخلال بحق الدفاع يضحى غير مقبول . لما كان ماتقدم ، فان الطعن يكون على غير اساس متعينا رفضه موضوعا .

وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن سرد وقائع الدعوى وأدلة الثبوت فيها وأورد مؤدى نص المادتين الثانية والثالثة من القانون ١٠ لسنة ١٩١٤ اللتين حددتا شروط قيام التجمهر قانونا قد بين توافر عناصر التجمهر وثبوتها فى حق الطاعنين بقوله « وكان الثابت من ظروف الدعوى وملابساتها أن المتهمين من الثانى الى الاخير قد وقرت فى أذهانهم فكرة الانتقام من المتهم الاول وذويه عقب قيامه بقتل قريبهم المجنى عليه الاول فتجمهروا حاملين فؤوس وسكاكين من شأنها احداث القتل اذا استعملت فى هذا الشأن ويمموا شطر مساكن المتهم الاول وعبد العاطى عيسى عرابى والسيد عرابى حسان على التوالى قاصدين ارتكاب تلك الجرائم فهاجموا تلك المنازل واعملوا الفئوس فى أبوابها حتى حطموها وتمكنوا من الدخول الى المنزلين الاولين ولما حاولوا دخول المنزل الثالث ولم يستطيعوا اقتحام بابه تسور المتهمون المذكورون

ــ عدا السادس ــ جداره وصعدوا اليه ثم نزلوا منه الى الدار ولحق بهم المتهم السادس من الباب عند فتحه لدخول نور الهادى عطية واذ ما كانت الجرائم التى ارتكبها هؤلاء المتهمين من طبيعة واحدة ووقعت حالة تجمهر ولم يستقل بها احد المتجمهرين لحسابه وكان وقوعها بقصد تنفيـذ الغرض من تجمهرهم ولم تقع تنفيـذا لغرض سواه ولم يكن الالتجاء اليها بعيـدا عن المألوف وكان علمهم بهـذا الغرض ثابتا ثبوتا قاطعا من تلك الظروف والملابسات ،فانه يتعين محاسبتهم عن هذه الجرائم مسئولية جماعيـة بصرف النظر عما اتاه كل منهم من افعـال فى تنفيذها » .

لما كان ذلك وكانت دلالة ما استظهره الحكم فى مدوناته على نحو ما سلف البيان كافية لبيان اركان التجمهر على ماهو معرف به فى القانون ، وما أورده من أسباب سائغة تكشف فى مجموعها عما ينبىء بجلاء عن ثبوت عناصر التجمهر فى حق الطاعنين ويكفى لحمل قضائه ، فان ما يثيرونه فى هذا الصدد ينحل الى منازعة موضوعية فى العناصر السائغـة التى استقت منها المحـكمة معتقدها فى الدعوى ويرتد فى حقيقته الى جدل موضوعى لا يجـوز الخوض فيه أمام محـكمة النقض .

اما النعى على الحكم انه عول على التحريات مع ان مؤداها أن النصاب العـددى المطـلوب لقيام التجمهر لم يكن متكاملا ، فهو مردود بأنه لا يلزم ان تكون الادلة التى اعتمد عليها الحكم بحيث ينبىء كل دليل منها ويقطع فى كل جزئية من جزئيـات الدعوى ، لان الادلة فى المـواد الجنائية متساندة يكمل بعضهـا بعضا ومنهـا مجتمعة تتكون عقيدة القاضى فلا ينظر الى دليل بعينه لمناقشته على دحة دون باقى الادلة ، بل يكفى أن تكون الادلة فى مجموعها كوحدة مؤدية الى ماقصده الحكم منها ومنتجة فى اكتمال اقتناع المحكمة واطمئنانها الى ما انتهت اليه .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد دلل على توافر نية القتل لدى الطاعنين بقوله « ان نية القتل متوافرة فى حق المتهمين من الثانى الى السابع، ذلك أن بعد مقتل تريبهم المجنى عليـه الاول فارت الدماء فى عروقهم واستبـد بهـم الغضب وتجمهروا للانتقام من عائلة المتهم الاول واقاربه فتجمهروا واخذوا يجدون فى البحث عنه وتوجهوا اليـه فى منزله مزودين بالفـؤوس والسكاكين وحطموا باب ذلك المنزل ، ولما لم يجدوا غرضهم منه ضرببعضهم بنتيه روحية وسهيربالسكاكين، واذ شاهدوا أنه محمد عبد المعطى عبد الغنى طعنه أحـدهم بالسكـين ــ وهى أداة قاتلة بطبيعتها ــ طعنة قوية فى ظهره مسددا هـذه الطعنة الى مقتل منه وهو الظهر ــ ولو أن هذه الطعنة لم تنفذ الى التجويف الصدرى ــ فوقع على الارض ثم توجهوا الى منزل عبد العـاطى عيسى حسان وحطموا بابه وصعدوا الى السطح حيث اعمل بعضهم أسلحتهم القاتلة « سكاكين » فى أحمد ومختار ومحمد سامى بعدة طعنـات قوية قاتلة صوبوها الى مقاتل منهم نفذت بعضها الى الراس والتجاويفالداخلية للجسم مما أحدث بهم الاصابات التى أودت بحياتهم » ثم انتهى الحكم فى بيان نية القتل الى القول بأن « ظروف الحادث وملابساته على ذلك النحو قاطعة الدلالة فى ان الغضب كان قد استبد بهؤلاء المتهمين من الثانى الى السابع فلم يكونوا يرضون بالقتل بديلا عن ثأرهم لمقتل تريبهم المجنى عليه الاول » فان هذا الذى أورده الحكم هو تدليـل سائغ على توافر تلك النية بما يحمل قضاء الحـكم ويكون النعى عليه بالقصور غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد رد على طلب مناقشة الطبيب الشرعى بقوله « أنه لمـا كان التقرير الطبى الشرعى قد بين اصابات كل من هؤلاء المجنى عليهم بيانا واضحا وأرجـع سبب حصولها على النحو المفصل آنفا ، فان المحـكمة لاتجد محـلا لاجابة الدفاع الى طلب مناقشـة الطبيب الشرعى فى هـذا الخصـوص » وكان الطاعنون لا ينازعون فى صحة ما نقله الحكم عن هذا التقرير وكانت المحـكمة غير ملزمة باجابة طلب الدفاع هذا مادامت الواقعـة قد وضحت لديها ولم تر هى من جانبها حاجة الى استدعاء الطبيب الشرعى لمناقشته ، فان دعوى الاخلال بحق الدفاع لا تكون مقبولة .

لما كان ذلك ، وكان تناقض اقوال الشهـود لا يعيب الحكم مادامت المحكمة قد استخلصت

الحقيقة من تلك الاقوال استخلاصا سائغا لاتناقض فيه كما لايبين الخطأ فى الاسناد — بفرض وجوده — طالما أنه غير مؤثر فيما استخلصته المحكمة — كما هو الشأن فى الدعوى المطروحة — فان منعى الطاعنين فى هذا الصدد يكون فى غير محله .

لما كان ذلك ، وكان الحكم بعد أن بين الادلة التى رتب عليها قضاءه بادانة الطاعنين والتى استقاها من أقوال الشهود والمتهمين ومما تبين من المعاينة وما أسفرت عنه التحريات ، ومن استعراف الكلب البوليسى وما ثبت من التقارير الطبية والشرعية ، وأورد مؤدى هذه الادلة ، أثبتما ورد بتقرير المعمل البكتريولوجى بمصلحة الطب الشرعى بما مؤداه أنه ثبت أن المطواة والسكين المضبوطتين فى منزل المتهم الثانى والمطواة المضبوطة فى منزل المتهم السادس والملابس المضبوطة فى زراعة الذرة بها آثار دماء من دم آدمى عدا المطواة المضبوطة بمنزل المتهم السادس فقد ثبت أن بها آثار من دم لم يثبت أنه آدمى ، فان مفاد ذلك أن المحكمة لم تبن قضاءها بصفة أصلية على ما استبان من تقرير التحليل ، وانما هى استندت الى وجود تلك الآثار من الدماء ببعض المضبوطات كقرينة تعزز بها أدلة الثبوت التى أوردتها ، واذ لم يقطع الحكم فى نسبة تلك الآثار من الدماء الى المجنى عليهم ، ولم يطلب الطاعنون تحقيقا معينا فى هذا الشأن ، فانه لا جناح على الحكم ان هو عول على تلك القرينة تأييدا وتعزيزا للأدلة الاخرى التى اعتمد عليها فى قضائه مادام أنه لم يتخذ من تقرير التحليل دليلا أساسيا فى ثبوت الاتهام قبل المتهمين .

لما كان ذلك وكان باقى ما يثيره الطاعنون من منازعة فى سلامة ما استخلصته المحكمة من واقع اوراق الدعوى والتحقيقات التى تمت فيها لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فى تقدير الدليل وفى سلطة محكمة الموضوع فى وزن عناصر الدعوى واستنباط معتقدها وهو مالا يجوز اثارته امام محكمة النقض . لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٤٨١ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٥٣

٢٣ نوفمبر ١٩٧٠.

شيك بدون رصيد : جريمة ، اركانها . عقبات م ٣٣٧ .

المبدأ القانونى :

جريمة اعطاء شيك بدون رصيد تتم بمجرد اعطاء الشيك الى المستفيد مع علمه بعدم وجود مقابل وفاء له قابل للسحب فى تاريخ الاستحقاق اذ يتم بذلك طرح الشيك فى التداول فتنعطف عليه الحماية القانونية التى أسبغها الشارع على الشيك بالعقاب على هذه الجريمة باعتباره أداة وفاء تجرى مجرى النقود فى المعاملات ، أما تقديم الشيك الى البنك فلا شأن له فى توافر أركان الجريمة .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم الغيابى الاستئنافى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما محصله أن الطاعن أعطى للمجنى عليه شيكا بمبلغ ١٤١ جنيها يصرف من بنك مصر فرع بولاق، ولما تقدم المجنى عليه الى البنك لصرف الشيك أفاد بعدم وجود فرع له بحى بولاق ، وقد أقر الطاعن بأن الشيك لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن جريمة اعطاء شيك بدون رصيد تتم بمجرد اعطاء شيك الى المستفيد مع علمه بعدم وجود مقابل وفاء له قابل للسحب فى تاريخ الاستحقاق اذ يتم بذلك طرح الشيك فى التداول فتنعطف عليه الحماية القانونية التى أسبغها الشارع على الشيك بالعقاب على هذه الجريمة باعتباره أداة وفاء تجرى مجرى النقود فى المعاملات .

أما تقديم الشيك الى البنك فلا شأن له فى توافر اركان الجريمة ، بل هو اجراء مادى متجه الى استيفاء مقابل الشيك ، وما افاده البنك بعدم وجود الرصيد الا اجراء كاشف للجريمة التى تحققت باصدار الشيك واعطائه للمستفيد مع قيام القصد الجنائى سواء عاصر هذا الاجراء وقوع الجريمة أو تراخى عنها .

واذ كان الثابت بالحكم المطعون فيه أن الشيك موضوع الدعوى قد استوفى البيانات الشكلية

التى يتطلبها القانون التجارى وهى اسم الساحب والمستفيد ، واسم المسحوب عليه وهو بنك مصر الذى يتمتع بالشخصية المعنوية دون فرعه والمعنى بالامر بالصرف فانه يعد شيكا بالمعنى المقصود فى حكم المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات باعتباره اداة وفاء تجرى مجرى النقود فى المعاملات ، ولا يؤثر على قيام وتوافر هذه الجريمة ألا يكون للبنك المسحوب عليه فرع بالجهة التى أثبتت بالشيك ، اذ البنك — دون فروعه — هو الذى يتمتع بالشخصية المعنوية وهو الذى يتطلب القانون ذكر اسمه باعتباره المسحوب عليه المخاطب بالصرف حتى تقبل الورقة فى التداول ، ويكفى أن تكون هذه الورقة بحسب ظاهرها شيكا بالمعنى القانونى بغض النظر عن حقيقة الواقع فيما ذكر فيها من بيانات شكلية خاصة بأطراف الشيك الثلاثة ليقبل فى المعاملات على أساس أنها تجرى فيها مجرى النقود . لما كان ما تقدم فان الطعن يكون على غير اساس ويتعين رفضه موضوعا .

الطعن ١١٦٤ سنة ٤٠ رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمود عباس العمراوى وانور خلف وابراهيم الديوانى ومحمد السيد الرفاعى وحسن المغربى .

٥٤

٢٣ نوفمبر ١٩٧٠

عمل : دفاع ، اخلال بحقه . اثبات ، شهادة . حكم ، تسبيب ، عيب . محكمة موضوع ، سلطتها فى تكييف العلاقة المطروحة .

المبدأ القانونى :

اذ كان المدافع عن المتهم قد تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأنه لاتربطه بالعاملين اللذين اتهم بسببهما ، علاقة عمل ، لانهما لايتبعانه ولا يتقاضيان منه أجرا فانه كان من واجب المحكمة أن تتقصى أمر تلك التبعية التى هى قوام عقد العمل وأحد خصائصه ، وكذلك المقابلة بين المبالغ التى تعطى للعاملين من السكان لدى المتهم ، للفصل فيما اذا كانت تلك المبالغ تعد أجرا مقابل عمل .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الحكم الابتدائى الذى تبنى الحكم المطعون فيه لأسبابه أنه أورد دفاع الطاعن فى شأن عدم توافر علاقة العمل بينه وبين العاملين ، ثم خلص الى ادانته بقوله « ان المتهم دفع التهمة بأنه يترك الجراج لمحمد محمد احمد رمضان وآخر يقومان باستقلاله نظير مايتقاضانه من أجر من سكان العمارة وبسؤال محمد احمد رمضان قرر أنه يعمل طرف المتهم وانه لا يتقاضى اجرا منه اكتفاء بما يتقاضاه من سكان العمارة هو ومن يعمل معه . ومن حيث ان علاقة العمل قائمة بين المتهم والعاملين الواردين بالمحضر فيتعين معاقبته بالنسبة للتهمة الثانية » .

لما كان ذلك ، وكان عقد العمل يتميز بخصيصتين هما التبعية والاجر وبتوافرهما تكون العلاقة علاقة عمل ، وكان المدافع عن الطاعن قد تمسك فى دفاعه امام محكمة الموضوع على ماحصله الحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه بأنه لا تربطه بالعاملين محل الاتهام علاقة عمل لانهما لايتبعانه ولا يتقاضيان منه أجرا مما يشترط لقيام رابطة العمل ، فانه كان من واجب المحكمة أن تتقصى أمر تلك التبعية التى هى قوام عقد العمل وأحد خصائصه ، وكذلك المقابلة بين المبالغ التى تعطى للعاملين من السكان لدى الطاعن للفصل فيما اذا كانت تلك المبالغ تعد أجرا مقابل عمل ، اما وأن الحكم المطعون فيه قد خلا من بيان مؤدى الادلة على توافر عنصرى التبعية والاجر كما هو معرف به فى قانون عقد العمل باعتباره من عقود المعاوضة ولم يعرض لدفاع الطاعن فى هذا الشأن بالرد الكافى ، فانه يكون قاصر البيان ، ولا يكفى فى هذا الصدد أن يستند الحكم المطعون فيه الى مجرد أقوال العامل الذى شهد بأنه يعمل لدى الطاعن لان قوله فى هذا الشأن انما هو مجرد تقرير لنظره هو مما لايتأتى أن يبنى عليه الحكم تكييفا قانونيا لتلك العلاقة .

لما كان ما تقدم ، وكان هذا القصور قد حجب المحكمة عن انزال حكم القانون على الواقعة فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والاحالة .

الطعن ١١٩٦ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٥٥
٢٣ نوفمبر ١٩٧٠

مسئولية مدنية : اسباب اباحة . حكم ، تسبيب ، عيب . دفاع ، اخلال بحقه . نقض ، حكم . قتل خطأ . دعوى مدنية ، نظرها والحكم فيها . عقوبات م٦٣ مدنى م ١٦٧ .

المبدأ القانونى :

متى كان الحاضر عن الطاعنة قد دفع بعدم مسؤوليتها لوقوع فعل القتل — من تابعها المتهم — بصفته موظفا عاما تنفيذا لواجبات وظيفته ، وكان هذا الدفاع من شأنه — لو صح — أن يؤثر فى مسئولية الطاعنة ومن ثم فانه كان من المتعين على المحكمة ان تحققه أو ترد عليه بما ينفيه ، أما وهى لم تفعل واكتفت باعتناق اسباب الحكم المستأنف على الرغم من خلوها من الرد على ما اثاره الدفاع فى صدد قيام حالة من حالات الاباحة فى الدعوى ، فان الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بالقصور والاخلال بحق الدفاع مما يستوجب نقضه والاحالة بالنسبة للدعوى المدنية فيما يتعلق بالطاعنة والمحكوم عليه الآخر (المتهم) لوحدة الواقعة واتصال وجه النعى به ولحسن سير العدالة .

المحكمة :

.. وحيث ان الثابت من مراجعة محضر جلسة ٢١ من ديسمبر ١٩٦٩ أمام المحكمة الاستئنافية أن الحاضر عن الطاعنة دفع بعدم المسئولية لوقوع فعل القتل من تابعها المتهم بصفته موظفا عاما تنفيذا لواجبات الوظيفة ، ولما كان هذا الدفاع من شأنه — لو صح — ان يؤثر فى مسئولية الطاعنة طبقا لنص المادتين ٦٣ من قانون العقوبات و ١٦٧ من القانون المدنى ، ومن ثم فانه كان من المتعين على المحكمة أن تحققه او ترد عليه بما ينفيه، اما وهى لم تفعل واكتفت باعتناق أسباب الحكم المستأنف على الرغم من خلوها من الرد على ما اثاره الدفاع فى صدد قيام حالة من حالات الاباحة فى الدعوى ، فان الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بالقصور والاخلال بحق الدفاع مما يستوجب نقضه والاحالة بالنسبة للدعوى المدنية المطروحة فيما يتعلق بالطاعنة ، والمحكوم عليه الآخر لوحدة الواقعة واتصال وجه النعى به وحسن سير العدالة .

الطعن ١١٩٨ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٥٦
٢٣ نوفمبر ١٩٧٠

(أ) اعلان : استئناف ، ميعاده . محلات تجارية وصناعية . قانون ، تفسيره . اجراءات مم ٤٠٦و٤٠٧ ق ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ .

(ب) محلات تجارية وصناعية : ق ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ ق ٣٥٩ لسنة ١٩٥٦ قانون ، تفسيره .

(هـ) نقض : طعن ، محال صناعية وتجارية .

المبادىء القانونية :

١ — متى كان الحكم الغيابى الابتدائى الصادر بادانة المطعون ضده والمقصود بالاستئناف اصلا ، لم يعلن اليه بعد ، فان استئناف المطعون ضده لهذا الحكم — وان كان قد قرر به قبل سريان مواعيد استئنافه بالاعلان — يكون صحيحا وفى موعده القانونى ، ولا يغير من الأمر أن يكون المطعون ضده قد علم بصدور الحكم عن طريق رفع المعارضة فيه .

٢ — اذ كان القانون ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ المعدل بالقانون ٣٥٩ لسنة ١٩٥٦ فى شأن المحال الصناعية والتجارية وغيرها من المحال المقلقة للراحة والمضرة بالصحة — المطبق على واقعة الدعوى — قد نص فى المادة ٢١ منه على أنه لا يجوز الطعن فى الاحكام الصادرة فى الجرائم التى تقع بالمخالفة لاحكام هذا القانون أو القرارات المنفذة له ، بطريق المعارضة ، واذ كان الحكم الابتدائى الغيابى الصادر بالتطبيق لهذا القانون، لا يقبل المعارضة وان جاز استئنافه ، فانه يخرج من عداد الاحكام الغيابية المنصوص عليها فى المادة ٤٠٦ من قانون الاجراءات الجنائية والتى تقتصر على تلك التى يجوز المعارضة فيها ، ويسرى بدء ميعاد استئنافها من تاريخ انقضاء ميعاد المعارضة أو من تاريخ الحكم الصادر فى المعارضة او الصادر باعتبار المعارضة كأن لم تكن ، وانما يبدأ ميعاد استئنافه بالنسبة للمتهم من تاريخ اعلانه به .

٣ ــ لئن كان الحكم المطعون فيه قد صدر غيابيا من محكمة آخردرجة فقررت النيابة العامة الطعن فيه بطريق النقض قبل فوات مواعيد المعارضة ، الا أن الطعن مقبول شكلا ، لان الحكم المطعون فيه صدر في جريمة من الجرائم المنصوص عليها في القانون ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ في شأن المحال الصناعية والتجارية والمعارضة فيه غير جائزة طبقا لنص المادة ٢١ منه .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على المفردات المضمومة أن النيابة العامة رفعت الدعوى الجنائية على المطعون ضده لانه ادار محلا بدون ترخيص، وطلبت عقابه بالمواد ١ و ٢ و ١٧ و ٢/١٨ و ١٩ من القانون ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ المعدل بالقانون ٣٥٩ لسنة ١٩٥٦ . ومحكمة أول درجة قضت غيابيا بتغريم المطعون ضده مائة قرش واغلاق المحل . فعارض في هذا الحكم وقضى في المعارضة باعتبارها كأن لم تكن. استأنف المطعون ضده وقضى في الاستئناف بعدم قبوله شكلا لرفعه بعد الميعاد .

لما كان ذلك وكان قانون الاجراءات الجنائية قد فرق بين الاحكام بشأن بدء سريان ميعاد الاستئناف فنص في المادة ٤٠٦ منه على بدء ميعاد استئناف الاحكام الحضورية والاحكام الغيابية التي تجوز المعارضة فيها واعتبر هذا الميعاد ساريا من تاريخ النطق بالحكم الحضوري أو الحكم الصادر في المعارضة او الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن او من تاريخ انقضاء الميعاد المقرر للمعارضة في الحكم الغيابي ، ونص في المادة ٤٠٧ على الاحكام الصادرة في الغيبة والمعتبرة حضورية واعتبر بدء ميعاد استئنافها بالنسبة للمتهم من تاريخ اعلانه بها ذلك بأن هذه الاحكام ــ على ما يبين من المذكرة الايضاحية لقانون الاجراءات الجنائية ــ غيابية في حقيقتها وغاية ما هنالك انها غير قابلة للمعارضة ، فأوجب القانون ان يكون بدء ميعاد استئنافها من تاريخ اعلان المتهم بها .

لما كان ذلك ، وكان القانون ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ المعدل بالقانون ٣٥٩ لسنة ١٩٥٦ في شأن المحال الصناعية والتجارية وغيرها من المحال المقلقة للراحة والمضرة بالصحة ــ المطبق على واقعة الدعوى ــ قد نص في المادة ٢١ منه على انه لا يجوز الطعن في الاحكام الصادرة في الجرائم التي تقع بالمخالفة لاحكام هذا القانون أو القرارات المنفذة له بطريق المعارضة .

واذ كان الحكم الابتدائي الغيابي الصادر بالتطبيق لهذا القانون لا يقبل المعارضة وان جاز استئنافه ، فانه يخرج من عداد الاحكام الغيابية المنصوص عليها في المادة ٤٠٦ من قانون الاجراءات والتي تقتصر على تلك التي يجوز المعارضة فيها ويسري بدء ميعاد استئنافها من تاريخ انقضاء ميعاد المعارضة أو من تاريخ الحكم الصادر في المعارضة أو الصادر باعتبار المعارضة كأن لم تكن، وانما يبدأ استئنافه بالنسبة للمتهم من تاريخ اعلانه به اخذا بما نص عليه في المادة ٤٠٧ من قانون الاجراءات الجنائية بشأن الحكم الصادر في غيبة المتهم والمعتبر حضوريا ، اذ أن كلا من هذين الحكمين غيابي في حقيقته لا يقبل المعارضة وان جاز استئنافه اطلاقا في مواد الجنح .

لما كان ذلك ، وكان استئناف الطاعن انما يتجه اصلا الى الحكم الغيابي الصادر في الموضوع طالما أن المعارضة فيه غير جائزة اصلا دون الحكم الصادر فيها باعتبارها كأن لم تكن ، وكان يبين من الاطلاع على المفردات المضمومة أن الحكم الغيابي الابتدائي الصادر بادانة المطعون ضده والمقصود بالاستئناف أصلا لم يعلن اليه بعد ، فان استئناف المطعون ضده لهذا الحكم ــ وان كان قد قرر به قبل سريان مواعيد استئنافه بالاعلان ــ يكون صحيحا وفي موعده القانوني .

ولا يغير من الامر أن يكون المطعون ضده قد علم بصدور الحكم عن طريق رفع المعارضة فيه ، اذ من المقرر أنه متى رسم القانون شكلا خاصا لاجراء معين ، كان هذا الشكل وحده هو الدليل القانوني على حصول هذا الاجراء ، ولا يجوز الاستعاضة عنه بغيره مما قد يدل عليه أو يؤدي المراد منه . لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فانه

يكون قد اخطأ التطبيق الصحيح للقانون مما يعيبه بما يوجب نقضه والاحالة .

الطعن ١٢٠١ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٥٧

٢٣ نوفمبر ١٩٧٠

(ا) اثبات : شهادة . حكم ، تسبيب ، عيب .

(ب) محاكمة : اجراءاتها . محكمة ثانى درجة . اثبات ، شهادة .

(هـ) خطأ : ضرر ، سلبية ، محكمة موضوع . مسئولية .

(د) سببية : توافرها بين الخطأ والضرر . محكمة موضوع .

المبادىء القانونية :

١ — ان خطأ الحكم فى تحديد نوع الصلة بين الطاعن والشاهد ومداها ، لا يؤثر فى سلامة استدلاله ، ما دامت هذه الصلة موجودة أصلا ، يستوى فى ذلك أن يكون الطاعن عم الشاهد أو يعمل لدى عمه . اذ أسند للشاهد القول بأن المتهم عمه ، فى حين أنه قرر أن عمه هو صاحب السيارة ، واطرح لذلك أقواله ، لا يكون له محل .

٢ — محكمة ثانى درجة تحكم بحسب الأصل على مقتضى الاوراق وهى لاتجرى من التحقيقات، الا ماترى لزوما لاجرائه ، أو استكمال ماكان يجب على محكمة أول درجة اجراؤه ، ومن ثم فان النعى على المحكمة الاستئنافية التفاتها عن اجابة الطاعن الى سماع الشاهدين اللذين طلب اليها اعادة سماعهما يكون على غير أساس ، ما دامت لم تر من جانبها حاجة الى ذلك .

٣ — أن تقدير الخطأ المستوجب لمسؤولية مرتكبه جنائيا أو مدنيا ، مما يتعلق بموضوع الدعوى .

٤ — تقدير توافر السببية بين الخطأ والضرر أو عدم توافرها ، هو من المسائل الموضوعية التى تفصل فيها محكمة الموضوع بغير معقب عليها ، ما دام تقديرها سائغا ، مستندا الى أدلة مقبولة ولها أصلها فى الاوراق .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمتى القتل والاصابة الخطأ اللتين دان الطاعن بهما وأورد على ثبوتهما فى حقه أدلة من شأنها أن تؤدى الى ما رتبه عليها وهى مستمدة من المعاينة ومن أقوال الشاهدين .. ، وبعد أن أورد الحكم مؤدى المعاينة وأقوال الشاهدين آنفى الذكر استظهر الحكم عنصر الخطأ واثبته فى حق الطاعن فى قوله « انه قد ثبت لدى المحكمة يقينا ان المتهم قاد سيارته فى الطريق من مغاغة الى القاهرة حتى اذا ما اجتازته السيارة ٥٢٣ أجرة المنيا منجهة اليسار مواصلة الطريق حاول هو استباق هذه السيارة من يسارها فلم يمكنه قائدها من ذلك فحاول استباقها من يمين الطريق مخالفا بذلك القواعد التى استنها المشرع لصيانة سلامة الأشخاص على الطرق العامة فكان أن أدت قيادته للسيارة على هذا النحو الى وقوع الحادث بما ترتب عليه من السقوط فى مياه ترعة الابراهيمية ووفاة أحمد مطراوى مسعود غريقا فى مياه الترعة واصابة فتحى عبدالحكيم أبوالحسن نتيجة مباشرة لخطأ المتهم وعدم مراعاته لقانون المرور والقواعد الموضوعة على النحو السابق وكان المجنى عليهما يركبان معه فى السيارة» .

وعول الحكم فى ذلك على أقوال الشاهدين مؤيدة بأقوال سعد حسن اسماعيل قائد السيارة ٣٢٠ أجرة المنيا التى كانت تسير على بعد من سيارة الطاعن .

لما كان ذلك ، وكان ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه من قالة الخطأ فى الاسناد مردودا بأنه يبين أن المحكمة بعد أن أفصحت صراحة عن اطمئنانها الى أقوال شاهدى الاثبات المؤيدة بأقوال سعد حسن اسماعيل من أن الحادث لم يقع الا بخطأ الطاعن وحده حين حاول احتياز السيارة التى تتقدمه من يمينها عرضت لأقوال المجنى عليه فتحى عبد الحكيم التى ظاهرت دفاع الطاعن من أن قائد السيارة ٥٢٣ أجرة المنيا هو المسئول وحده عن الحادث فاطرحتها بقولها « والمحكمة لاتعول على أقوال فتحى عبد الحكيم التى ذهب فيها الى مظاهرة دفاع المتهم والقى تبعة الحادث على عاتق السيارة ٥٢٣ أجرة المنيا للصلة بين هذا المجنى عليه

وبين المتهــم باعتبار أن المتهم عمه مما يدفعــه لمحاولة درء المسئولية عنه » .

ومؤدى ذلك أن المحكمة استشفت أن هــذا الشاهد على صلة بالطاعن أبعدته عن الحيــدة فى أقواله بما لا يطمئن اليها فاطرحتها ورجحت عليها أقوال شهود الاثبات فى حــدود سلطتها التقديرية .

لما كان ذلك ، فان خطأ الحكم فى تحديد نوع صلة الطاعن بالشاهد ومداها لا يؤثر فى سلامة استدلاله ما دامت هذه الصلة موجودة اصلا ، يستوى أن يكون الطاعن عم الشاهد أو يعمــل لدى عمه فقيام صلته بالشاهد محقق فى الحالين ومن ثم فان ما يثيره الطاعن فى هــذا الصــدد لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان تقدير الخطأ المستوجب لمسئولية مرتكبه جنائيا أو مدنيــا مما يتعــلق بموضوع الدعوى وكان تقدير توافر السببية بين الخطأ والضرر أو عدم توافرها هو من المسائل الموضوعية التى تفصل فيها محكمة الموضوع بغير معقب عليها ما دام تقديرها سائغا مستندا الى ادلة مقبولة ولها أصلها فى الاوراق ، واذ ما كان الحكم قد خلص فى منطق سائغ وتدليل مقبــول الى أن ركن الخطأ الذى نسبه الى الطاعن ونجم عنه الحادث يتمثل فى محاولته استباق السيارة التى امامه من يمين الطريق .

لما كان ذلك ، وكان الحكم بعد اقامته الحجة على ثبوت خطأ الطــاعن قد استظهر رابطــة السببية بينــه وبين وفاة المجنى عليــه واصابة الآخر فى بيــان كاف ومقبول فان جميع ما يثيره الطاعن فى هذا الشأن يكون غير سديد وينحــل الى جدل موضوعى فى تقدير ادلة الدعوى مما لا تجوز اثارته أمام محكمة النقض .

لما كان ذلك ، وكانت محكمة أول درجة قد حققت شفوية المرافعة بسماع شاهدى الاثبات فى الدعوى ، وكان من المقرر ان محــكمة ثانى درجة انما تحكم بحسب الاصــل على مقتضى الأوراق وهى لا تجرى من التحقيقات الا ماترى لزوما لاجرائه أو استكمال ما كان يجب عــلى محــكمة أول درجة اجراؤه ، فان النعى عــلى المحكمة الاستئنافية التفاتها عن اجابة الطاعن الى سماع الشاهدين اللذين طلب اليهــا اعادة سماعهما يكون على غير أساس ما دامت لم تر من جانبها حاجة الى ذلك . لما كان ما تقــدم ، فان الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٢٠٢ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٥٨

٢٣ نوفمبر ١٩٧٠

نقض : طعن ، اسباب . استئناف ، نظره والحــكم فيه . معارضة ، نظرها والحكم فيها .

المبدأ القانونى :

لا يجوز أن يوجه الطعن بطريق النقض الا الى الحكم الانتهائى الصــادر من محكمة آخر درجة ، وليس للمتهم أن يثير شيئا عن الحكم المستأنف لاول مرة أمام محكمة النقض .

المحــكمة :

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على الاوراق أن الطاعن لم يتقدم بما يثبت عذر المرض المدعى به الذى حال بينه وبين حضور جلسة المعارضة أمام محكمة ثانى درجة والذى لم يتمكن بسببه كمــا يزعم من التقرير بالاستئناف فى الميعــاد القانونى .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من الاوراق أيضا أن الحكم الغيابى الاستئنافى المعــارض فيه قد صدر بعدم قبول الاستئناف شكلا للتقرير به بعد الميعاد ، وأن هذا الحكم الاخير والحكم المطعون فيه قد صدر كلاهما باسم الامة .

لما كان ذلك ، وكان الحكم باعتبار المعارضــة كأن لم تكن لايندمج معه سوى الحــكم الغيابى الاستئنافى المعــارض فيه المار بيانه وكان لــكل أسبابه المستقلة عن الحكم الابتدائى ، ومن ثم فان ما أثاره الطاعن فى هذا الطعن متعلقا بالحكم الغيابى الذى أصدرته محكمة أول درجــة يكون غير مقبول ؛ ذلك أن الطعن بطــريق النقض لا يجوز أن يوجه الا الى الحكم الانتهائى الصادر من محكمة آخر درجة وانه ليس للمتهم أن يثير شيئا عن الحكم المستأنف لأول مرة أمام محكمة النقض . لما كان ما تقدم فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٤٣٦ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٥٩

٥ مايو ١٩٧٠

(أ) اعلان : توقيع المحضر . بطلان اجراءات . مرافعات سابق م ١٠ .
(ب) حكم : بياناته ، بطلانه . مرافعات سابق م ٣٤٩ ق ٤ لسنة ١٩٦٧ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ .
(هـ) حادث طارىء : شرطه . اصلاح زراعى . حكم ، تدليل ، عيب . مدنى م ٢/١٤٧ ق ١٧٨ سنة١٩٥٢ .
(د) خسارة : توزيعها بين متعاقدين ، حادث طارىء .

المبادىء القانونية :

١ — اذا كان يبين من أصل ورقة اعلان الطعن انه ورد فيها اسم المحضر الذى باشر الاعلان والمحكمة التى يتبعها ثم ذيل الاعلان بتوقيع المحضر ، فقد تحقق ماقصدت اليه المادة العاشرة فى قانون المرافعات السابق من بيان اسم المحضر والمحكمة التى يعمل بها فى ورقة الاعلان ، ولا ينال من ذلك ان يكون خط المحضر غير واضح وضوحا كافيا فى خصوص ذكر اسمه ولا أن يكون توقيعه كذلكمادام ان المطعون عليه (المعلن اليه) لم يدع أن من قام باجراء الاعلان من غير المحضرين .

٢ — لما كان الحكم المطعون فيه قد اشتمل فى نهايته على تاريخ اصداره ، وكان من المقرر ان الترتيب الوارد فى المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات السابق بشأن البيانات التى يجب تدوينها فى الحكم ليس ترتيبا حتميا يترتب على الاخلال به اى جزاء ، فان النعى على الحكم بالبطلان يكون على غير اساس .

٣ — يشترط فى الحادث الطارىء من حيث طبيعته أن يكون حادثا استثنائيا عاما ، غير ممكن توقعه ويخرج عن المألوف ونادر الوقوع ، ويكون الحادث الاستثنائى عاما اذا انصرف أثره الى عدد كبير من الناس ، واذ لم يتناول قانون الاصلاح الزراعى ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بنصوصه التى صدر بها فى ٩ من سبتمبر ١٩٥٢ امر تخفيض المساحة التى تزرع محاصيل معينة ، وكان الحكم المطعون فيه لم يبين الاسباب التى استند اليها فى اعتبار تخفيض المساحة التى تزرع قصبا حادثا استثنائيا عاما يجيز للقضاء التدخل تبعا للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين لرد الالتزام المرهق الى الحد المعقول، فان الحكم يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب .

٤ — متى توافرت الشروط التى يتطلبها القانون فى الحادث الطارىء ، فان للقاضى سلطة تعديل العقد برد الالتزام الذى صار مرهقا الى الحد المعقول ، وهو حين يختار — فى حدود سلطته التقديرية الطريق المناسب لمعالجة الموقف الذى يواجهه ، لا يرفع كل خسارة عن عاتق المدين ويحملها على الدائن وحده ، لكنه يحد من فداحة هذه الخسارة التى ستصيب المدين ، ويصل بها الى الحد المعقول بتحميل المدين الخسارة المألوفة التى كان يمكن توقعها عادة وقت التعاقد ، ويقسم ما يزيد على ذلك من خسارة غير مألوفة على المتعاقدين ، وذلك مراعاة للموازنة بين مصلحة كل منهما .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من أصل ورقة اعلان الطعن للمطعون عليه الاول انه تم بتاريخ ١٩٦٥/٨/١٨ وورد بورقة الاعلان اسم المحضر الذى

باشر الاعلان والمحكمة التى يتبعها وهى محـكمة المعادى ثم ذيل الاعلان بتوقيع المحضر الذى قام باعلان المطعـون عليه الاول وبذلك فقـد تحقق ماقصدت اليه المادة العاشرة من قانون المرافعات السابق منبيان اسم المحضر والمحكمة التى يعمل بها فى ورقة الاعلان ، ولا ينال من ذلك أن يكون خط المحضر غير واضح وضوحا كافيا فى خصوص ذكر اسمه ولا أن يكون توقيعه كذلك ، مادام أن المطعون عليه الأول لم يدع أن من قام باجراء الاعلان من غير المحضرين . لما كان ذلكفان الدفع بالبطلان المقدم من المطعون عليهما الاولوالثالث يكون على غير اساس .

وحيث ان مبنى الدفع بالبطلان المقـدم من المطعون عليه الثانى انه لم يتم اعلانه بالطعن فى الميعاد المقول بحصوله فيه بتاريخ ١٩٦٥/٨/١٨ اذ اثبت المحضر انه أعلنه مخاطبا مع ابن أخيه بشر التونى ونسب المحضر الىمن استلم الاعلان توقيعا باسم «بشرى» هذا فى حين أن بشرى هو ابن المطعون عليه الثانى والتوقيع المنسوب على ورقة اعلان الطعن مزور عليه وقد أجرى المحضر تصحيحا فى الاعـلان بعد تمامه بجعل عبـارة « وتركت له صورة » التىكان يقصد بها المطعون عليه الاول ــ بجعلها عبـارة « وتركت لكل منهما صورة » .

وحيث انه أيا كانت حقيقة الأمر بالنسبـة لما ادعاه المطعون عليه الثانى من عدم اعلانه بتاريخ ١٩٦٥/٨/١٨ بتقرير الطعن لوقوع تزوير فى هذا الاعلان بالنسبة له فقد قامت الطاعنـة باعلانه بتقرير الطعن بتاريخ ٢٥ مايو سنة ١٩٦٧ بعد أن فتح لها ميعاد جديد بمقتضى نص المادة الثانية من القانون ٤ سـنة ١٩٦٧ لاستكمال ما لم يتم من اجراءات وتصحيح ما لم يصح منها وفقا لحكم المادة ٣/٢ من القانون ٤٣ سـنة ١٩٦٥ وبذلك أصبح اعلان المطعون عليه الثانى بالطعن اعلانا صحيحا بالاعلان الذى تم فى ٢٥ من مايو ١٩٦٧ ويكون الدفع بالبطـلان على غير أساس ..

وحيث أن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه يبين من صورة الحكم المطعون فيه التى أودعتها الطاعنة معأوراق الطعن أنه قد اشتمل فى نهايته على تاريخ اصداره وهو جلسة الاربعاء ٩ من صفر ١٣٨٥ هـ الموافـق ٩ من يونية ١٩٦٥ ، ولما كان من المقرر فى قضاء هـذه المحكمة أن الترتيب الوارد فىالمادة ٣٤٩ من قانونالمرافعات السابق بشـأن البيانات التى يجب تدوينهـا فى الحكم ليس ترتيبا حتميا يترتب على الاخلال به أى جزاء ، فان النعى على الحكم بالبطلان يكون على غير اساس ..

وحيث انه لما كان يبين من الحكم الابتـدائى الذى ايده الحكم المطعون فيه وأحال الى أسبابه أنه اعتبر المساحة المسموح بزراعتها مستقبلا من القصب ذات أثر فى تقدير قيمة الارض ورد الالتزام الى الحد المعقول وانتهى الى أن مايزرع مستقبلا من القصب يوازى ٤٠ ٪ وما يزرع من المحاصيـل الاخرى يوازى ٥٢٫٥ ٪ ورتب الحكم على انخفاض مساة الارض التى تزرع قصبا تخفيض الثمن بنسبة ١٤٫٥ ٪ وأضاف هذه النسبة الى نسبة التخفيـض الناشىء عن صدور قانون الاصلاح الزراعى ١٧٨ سنة ١٩٥٢ وأثره على تخفيض قيمة الايجـار والتى قدرها بنسبة ٩ ٪ من الثمن وانتهى الحكم من ذلك كله الى تخفيض الثمن جميعه بنسبة ٢٣٫٥ ٪ بناء على هذين الاساسين .

لما كان ذلك وكانت المادة ٢/١٤٧ من القانون المدنى تقضى بأنه « اذا طرات حوادث استثنائية عامة لم يكن فىالوسع توقعها وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدى وان لم يصبحمستحيلا صار مرهقا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة جاز للقاضى تبعا للظروف وبعـد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهـق الى الحد المعقول » ، وكان مفاد هذا لنص ــ وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ــ انه يشترط فى الحادث الطارىء من حيثطبيعته أن يكون حادثا استثنائيا عاما غير ممـكن توقعه ويخـرج عن المألوف ونادر الوقوع ويكون الحادث الاستثنائى عاما اذا انصرف أثره الى عدد كبير من الناس ، وكانت الطاعنة قد تمسكت فىصحيفة الاستئناف، وفى مذكرتها المقدمة لجلسة ١٩٦١/٤/٣٠ بأن انخفاض مساحـة الارض المنزرعة قصبـا من أرض النزاع أو اتساعهـا لا صلة له بقـانون الإصلاح الزراعي ولا يمكن اعتباره بذاته حادثا

استثنائيا عاما غير ممكن توقعه فى مدلول نص المادة ٢/١٤٧ من القانون المدنى ، وكان قانون الاصلاح الزراعى ١٧٨ سنة ١٩٥٢ لم يتناول بنصوصه التى صدر بها فى ٩ من سبتمبر ١٩٥٢ أمر تخفيض المساحة التى تزرع من ماحصيل معينة ، وكان الحكم المطعون فيه لم يبين الاسباب التى استند اليها فى اعتبار تخفيض المساحة التى تزرع قصبا حادثا استثنائيا عاما يجيز للقضاء التدخل تبعا للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين لرد الالتزام المرهق الى الحد المعقول ، فان الحكم يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ..

وحيث ان هذا النعى فى محله ، ذلك ان الحكم الابتدائى الذى ايده الحكم المطعون فيه وأحال الى أسبابه بعد ان قرر أن تأثير عامل انخفاض القيمة الايجارية بسبب صدور قانون الاصلاح الزراعى ١٧٨ سنة ١٩٥٢ هو تخفيض الثمن بنسبة ٩ ٪ وأن تأثير عامل انخفاض مساحة الارض التى تزرع قصبا هو تخفيض الثمن بنسبة ٥ر١٤ ٪ فتكون نسبة التخفيض فى الثمن هو ٥ر٢٣ ٪ ، ولهذين الظرفين ، انتهى الحكم الى اعتبار الثمن ٢٠٣ ج و ٤٩٠ م للفدان الواحد بدلا من ٢٦٦ ج وهو الثمن المتفق عليه فى التعاقد .

ولما كان مفاد نص الفقرة الثانية من المادة ١٤٧ من القانون المدنى وما ورد فى الاعمال التحضيرية بشأنه أنه متى توافرت الشروط التى يتطلبها القانون فى الحادث الطارىء ، فان للقاضى سلطة تعديل العقد برد الالتزام الذى صار مرهقا الى الحد المعقول وهو حين يختار فى حدود سلطته التقديرية الطريق المناسب لمعالجة الموقف الذى يواجهه لا يرفع كل خسارة عن عاتق المدين ويحملها للدائن وحده ، ولكنه يحد من فداحة هذه الخسارة التى ستصيب المدين ويصل بها الى الحد المعقول بتحميل المدين الخسارة المألوفة التى كان يمكن توقعها عادة وقت التعاقد ويقسم ما يزيد على ذلك من خسارة غير مألوفة بين المتعاقدين وذلك مراعاة للموازنة بين مصلحة كل منهما . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد حمل الطاعنة مقدار النقص فى ثمن الاطيان جميعه وعلى الاساسين اللذين بينهما على ما سلف البيان دون أن يراعى الموازنة بين مصلحة الطرفين المتعاقدين على ما تقتضيه المادة ٢/١٤٧ من القانون المدنى وعلى ما سلف البيان ، فان الحكم يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث انه لما تقدم يتعين نقض الحكم .

الطعن ٥٣٢ سنة ٣٥ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة وبطرس زغلول واحمد حسن هيكل عباس حلمى عبد الجواد وابراهيم علام .

٦٠

٥ مايو ١٩٧٠

(أ) اثبات : ورقة عرفية ، حجيتها . تزوير . مدنى م ٣٩٤ ق ٢٥ لسنة ١٩٦٨ م ١٤ .

(ب) تزوير : معنوى . حكم ، تسبيب ، عيب .

(ﻫ) تزوير : طرقه . عقوبات مم ٢١١ و ٢١٧ .

المبادىء القانونية :

١ — مفاد نص المادة ٣٩٤ من القانون المدنى — قبل الغائها والاستعاضة عنها بالمادة ١٤ من القانون ٢٥ لسنة ١٩٦٨ بشأن الاثبات — ان حجية الورقة العرفية انما تستمد من شهادة الامضاء الموقع به عليها ، وهى بهذه المثابة تعتبر حجة بما ورد فيها على صاحب التوقيع بحيث لا يمكنه التحلل مما تسجله عليه الا اذا بين كيف وصل امضاؤه هذا الصحيح الى الورقة التى عليها توقيعه وأقام الدليل على صحة مايدعيه من ذلك .

٢ — حسب الحكم أن ينتهى الى ما خلص اليه الخبير من أن العقد مزور استنادا الى ما أثبته الخبير فى تقريره من أن الورقة المثبت عليها عقد القسمة المدعى بتزويره كانت فى الأصل غلاف حافظة موقعا عليها من المطعون عليه واستغل الطاعن ذلك لاصطناع عقد القسمة المشار اليه مستندا الى ما قارفه عليها من حذف واضافة ، حسب الحكم ذلك دون ما حاجة لتحقيق واقعة السرقة المدعاة أو امكان سحب غلاف الحافظة من قضية بعينها .

٣ ـ تغيير المحررات واصطناعها يعد ضمن طرق التزوير ويتسع لكل ما له تأثير مادى يظهر على المحرر بأى سبيل بعد تحريره ، سواء بازالة جزء منه بالقطع أو التمزيق لرفع بعض عباراته أو اضافة عبارات جديدة فى الفراغ الحادث به ، بعد الاستغناء عن الجزء المقطوع .

المحكمة :

.. وحيث انه لما كانت المادة ٣٩٤ من القانون المدنى قبل الغائها والاستعاضة عنها بالمادة ١٤ من القانون ٢٥ لسنة ١٩٦٨ بشأن الاثبات تقضى فى فقرتها الاولى بأن الورقة العرفية تعتبر صادرة ممن وقعها ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب اليه من خط أو امضاء او ختم او بصمة، ولئن كان مفاد هذا النص ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ أن حجية الورقة العرفية انما تستمد من شهادة الامضاء الموقع به عليها وهى بهذه المثابة تعتبر حجة بما ورد فيها على صاحب التوقيع ،بحيث لا يمكنه التحلل مما تسجله عليه الا اذا بين كيف وصل امضاؤه هذا الصحيح الى الورقة التى عليها توقيعه وأقام الدليل على صحة ما يدعيه من ذلك .

الا انه لما كان المطعون عليه قد ادعى بتزوير عقد القسمة رغم اقراره بصحة توقيعه عليه متحملا بذلك عبء اثبات مدعاه من ان العقد كان أصلا غلاف حافظة وان الطاعن استغل توقيعه عليها ، وكانت المحكمة قد ندبت احد الخبراء المتخصصين لاستجلاء حقيقة الواقع فى شأن ذلك الادعاء الذى يقع على عاتق المطعون عليه اثباته باعتباره مدعيا بالتزوير ، وكان تقرير الخبير قد جاء مدعما لقول المطعون عليه ومؤيدا له بالاسباب والقرائن التى عددها من ان الورقة المثبت عليها عقد القسمة المدعى بتزويره كانت فى الاصل غلاف حافظة موقعا عليها من المطعون عليه واستغل الطاعن ذلك لاصطناع عقد القسمة المشار اليه مستندا الى ما قارفه عليه من حذف واضافة ، فان أخذ الحكم المطعون فيه بما خلص اليه الخبير واعتماده لتقريره يحمل على أنه اقتنع بما أبداه المطعون عليه من أسباب علل بها كيف وصل امضاؤه الصحيح الى العقد ، وحسب الحكم ان ينتهى الى هذه النتيجة دون ماحاجة لتحقيق واقعة السرقة المدعاة أو تمحيص امكان سحب غلاف الحافظة من قضية بعينها لان هذا وذاك يتعلق فى واقع الامر بالظروف الخارجية الملابسة التى أدت الى حصول الطاعن على الورقة المتمسك بها لايكفيه وصول الامضاء الصحيح للمطعون عليه الى هذه الورقة بالذات .

لما كان ماتقدم وكان تغيير المحررات واصطناعها يعد ضمن طرق التزوير المنصوص عليها فى المادتين ٢١١ و ٢١٧ من قانون العقوبات ويتسع لكل ماله تأثير مادى يظهر على المحرر بأى سبيل بعد تحريره سواء بازالة جزء منه بالقطع او التمزيق لرفع بعض عباراته أو اضافة عبارات جديده فى الفراغ الحادث به بعد الاستغناء عن الجزء المقطوع ، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص الى تزوير العقد استنادا الى ما اثبته الخبير فى تقريره من انه كتب على غلاف حافظة كان المطعون عليه موقعا عليها من قبل وأن الجزء العلوى لهذه الاحفظة قد اقتطع وفصل عن سائرها وأن محوا أضاع صقل الورقة فى حيز معين منها وأن حريقا مفتعلا مس حواغيها وأزال كتابة كانت مثبتة عليها ، واذ تعد هذه الادلة المادية كافية لحمل الحكم على ما انتهى اليه من حصول التزوير ، فانه لا يعيبه تقريره انه لاتهم طريقة المحو او وسيلته مادامت آثاره قائمة تدل عليه ، ويكون النعى على الحكم بالقصور فى التسبيب وبالفساد فى الاستدلال بما يثيره الطاعن بهذا السبب على غير أساس ..

وحيث ان ما ذكره الحكم المطعون فيه من أن المتفق عليه علميا أنه لا يمكن بيان عمر المداد الا اذا كان من النوع المعدنى الذى لا يستعمل فى الكتابة العادية ، هو قول غير مؤثر فى قضائه مادامت قد اقتنعت المحكمة بتزوير العقد للأسباب السائغة التي أوردتها على ما سلف بيانه فى الرد على السبب السابق ، كما أن ماقرره الحكم من أنه غير مستساغ ذكر عبارة « العدد واحد » والرقم «١» المشار اليهما فى سبب النعى قبل توقيع الطاعن على العقد وليس فى أعلاه ، وأنهما بوضعهما ذلك توحيان الى الذهن بأن الورقة كانت اصلا غلاف حافظة . هو من قبيل الاستخلاص الموضوعي السائغ الذى يدخل فى

سلطة محكمة الموضـوع . لما كان ذلك فان النعى على الحكم بهـذا الخصوص يكون على غير أساس ..

وحيث انه لما كان البين من الاضـلاع على مشروع الصلح المقدم من الطاعن أنه ينوى تقديمه فى قضية محدد رقمها قائمة بين الطرفين ، فان ما خلص اليه الحكم من أن ذكر كلمة « المدعى » فوق توقيع المطعون عليه لم تكن احدى اللوازم الكتابية وانما استجابة لمركزه فى القضـية المراد التصالح فيها ، يعد استخلاصا سائغا لا مخالفة فيه للثابت بالاوراق ؛ ما دام أن مشروع الصلح لا يدل بذاته على أن المطعون عليـه خلع على نفسه صفة ليست له . .

اما ما يثيره الطاعن إستنادا الى المذكرة التى يقول أن المطعون عليه قدمها لمحكمة أول درجـة فان البين من الاوراق أنه لم يتقدم لتلك المحكمة المذكرة المشار اليهـا ، ومن ثم يـكون النعى بخصوصها عاريا عن الدليل . والنعى فى شقه الثـانى فى غير محله لانه مع افتراض صحـة ماذهب اليه الطاعن من تعليله لتعـدد الثقوب بالحافظة خـلافا لمذهب الخبير ؛ فان القرائن العديدة الاخرى التى استظهرها الخبير فى تقريره واعتمدها الحكم المطعون فيه والمشار اليها فى الرد عـلى السبب الاول من أسباب الطعن ، كافية بذاتها ــ وعلى ما سلف تفصيله ــ للتدليل على تزوير العقد ، ومؤدية بمجردها لحمل قضائه فى هذا الخصوص ، وهى مستقلة وقائمة بذاتها فى غير تساند مع القرينة المستخلصة من واقع الثقوب والمقابلة بينها ، مما يكون معـه النعى على الحكم بالقصـور فى التسبيب بهـذا الشق غير منتج ..

أن ما قرره الطاعن من أن المطعون عليـه لم يدع بتزوير العقد رغم تقـديمه فى مواطن سابقة لا يعدو أن يكون مجرد قرينة قضائية وهى بهذه المثابة من الادلة التى لم يجعل لها القانون حجية خاصة ، بل خول لقاضى الموضوع الاخـذ بالنتيجة المستخلصة منها أو عدم الاخذ بها .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيـه قد استخلص فى حدود سلطته الموضوعية وفى اسباب سائغة أن عدم طعنه على العقد فى تلك المناسبات لا يمكن أن يستشف منه موافقته عليه وانه من الطبيعى ألا يفطن المطعون عليه الى وجـوده وسط العديد من القضايا المتبادلة بين الاخوين المتخاصمين ، فان النعى بهـذا الشـق يكون على غير أساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٩٩ لسنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة

٦١

١٢ مايو ١٩٧٠

(ا) ملكية : كسبها . تقادم مكسب . حيازة .
(ب) حكم : تسبيب ، عيب .
(حـ) اثبات : قرينة قضائية .
(د) بينة : اثبات . حكم ، تسبيب ، عيب .

المبادىء القانونية :

١ ــ انه وان كانت الملكية حقا دائما لايسقط أبدا عن المالك ، الا أن من حـق الغير كسب هذه الملكية اذا توافرت له الحيازة الصحيحـة بالشرائط التى استلزمها القانون .

٢ ــ متى كان ما أورده الحكم ، فيه بيـان لما جاء بمستندات الدعوى ، فانه لا يعيبه اغفاله ذكر نصوص هذه المستندات التى اعتمد عليهـا فى قضائه ، ما دام أن هـذه المستندات كانت مقدمة الى المحكمة وترافع بشأنها الخصوم بما يكفى معه تقدير ما استخلصته المحكمة منها .

٣ ــ متى كانت القرائن التى ساقها الحكم المطعون فيه تؤدى فى مجموعها الى النتيجة التى انتهى اليها ، فانه لا يجوز المجـادلة فى احداها بمجردها بدعوى عدم كفايتها .

٤ ــ الاطمئنان الى صدق الشاهد مرده الى وجدان القاضى وشعوره دون معقب عليه .

المحـكمة :

.. وحيث .. انه وان كانت الملـكية حقـا دائما لا يسقط أبدا عن المالك الا أن من حـق الغير كسب هذه الملكية اذا توافرت له الحيازة الصحيحة بالشرائط التى استلزمها القانون .

لما كان ذلك وكان المطعون عليهم قد ردوا على دعوى الطاعنين التى يستندون فيهـا الى تسجيل الحكم بصحة توقيع البائع على العقـد الصادر لمورثهم والى أن ملكية الاطيان موضوع ذلك العقد قد انتقلت اليهم من تاريخ التسجيل ، ردوا بأنهم تملكوا الاطيان بوضـع اليد المـدة الطويلة المكسبة للملكية ، فلا على الحكم اذا هو محص هذا الدفاع وعمد الى المقـارنة بين وضع يد كل من الطاعنين والمطعون عليهـم ، مبينا فى أسبابه أن هؤلاء الآخرين قد توافرت لهم شرائطـه القانونية ، ثم انتهى الى رفض دعوى الطاعنـين بتثبيت ملكيتهم ويكون النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون بهذا الشق على غير أساس .

وانه يبين من الحكم المطعون فيه انه استدل على وضـع يد المطعون عليهم بقـوله . . . « بخصوص وضع اليد فقد أشار تقرير الخبير بعد استعراضـه لمراحل النزاع الى القـول بأن مورث المستأنفين (الطاعنـين) لم يكن له اى وضع يد لا بنفسه ولا بالوساطة على الارض المتنازع عليها وأن الباقى فى وضع يد المستأنف عليهم (المطعـون عليهم) منذ مدة تزيد على العشرين سـنة » ثم قرر فى موضـع آخر أن « الثابت أن مورث المستأنفين اشـترى أولا صفقة بعقـد عرفى مؤرخ ١٨ من يونيه ١٩١٩ ولم يضع اليد على القدر المشترى وهـو عن قطعة أرض تخالف تلك موضوع التقاضى ، ثم بتاريخ ٢٠ من فبراير ١٩٢٢ اشترى المورث من ..ات البائع له الفدانين موضوع الخصومة بديلة من الاخرى التى تبين أنا مرهونة للغير واستمر العقد بدون اية اجراءات لاشهاره حتى تاريخ ٢٢ من نوفمبر ١٩٣٨ ، وهذا يقطع بأن المشترى لم يكن واضعا اليد فى هذا التاريخ خاصة وانه فى صحيفة افتتاح دعواه يطالب بالتسليم .

ثم أجرى محاولة لوضع يده برفعـه دعوى مطالبة بايجار ضد احد الناس ولما عرف بهـا المستأنف عليهـم سارعوا بالتدخل فيها وبعـد قبولهم خصوما خشى المورث سوء العاقبة فترك الخصومة ، ثم عاود محاولته ثانية برفعه دعوى ايجار أخرى وحصل على حكم استـلام الارض خـلال سنة ١٩٤٠ ولما عرف المستأنف عليهـم بأمرها أقاموا دعوى الحيازة ١٥٤٠ لسنة ١٩٤٠ هيها وقضت المحكمة برد حيازتهم ، فاستأنف مورث المستأنفـين وقضت محـكمة الاستئناف بتأييد الحكم الصادر برد حيازة المستأنف عليهم وذلك بعد أن سمعت شهود الخصـوم الذين أوضحوا أن المستأنف عليهـم هم الذين كانوا يضعون اليد قبل واقعة التسليم » وقرر الحكم بعد ذلك فى موضـع ثالث أنه .. « وان كان تقرير الخبير المودع أخيرا قد أورد ان المستأنفين يضعون اليد على مساحة ٩ ط و ١٢ س من أرض النزاع ؛ فان الثابت من الاوراق والقضايا المنضمة والمذكرات أن المستأنفـين لم يـكونوا يضعون اليـد على تلك الارض الا من تاريخ محضر التسليم الحاصل سنة ١٩٤٠ وقبـل ذلك كانت فى حيازة المستأنف عليهم ، وذلك بالاضافة الى ما أورده الخبير من أن بعض اجزاء القطعة المتنازع عليها والتى فى وضـع يد المسـتأنف عليهم تدخل ضمن عقود ملكيتهم فى خلال سنة ١٩٢٢ وذلك اذا ما اقترن به أن مورث المستأنفين كان قد اشترى هذه المساحة فى عام ١٩٢٢ ولم يتم تسجيله الا فى سنة ١٩٣٨ وانهـا لم تكن فى وضع يده وقتئذ ، أما بخصوص باقى المساحة المتنازع عليها فأورد الخبير فى تقريره أنهـا فى وضع يد المستأنف عليهم على تلك القطعة طوال الفترة السابقة والتى بدأت ما بين عام ١٩٢٢ وهو تاريخ عقد ملكية المستأنف عليهـم وتاريخ استلام المستأنفين للأرض بموجب محضر التسليم الحاصل فى سنة ١٩٤٠ ، ثم جاءت فترة بعدئذ كانت الحيازة فيها غير مستوفاة لشروطها فلم تكن مستقرة أو هادئة وهذا جميعه يقطـع بأن وضع اليد الطويل المكسب كان للمستأنف عليهم على الارض جميعها » .

واذ كان هذا الذى أورده الحكم فيه بيان لما جاء بمستندات الدعـوى فانه لا يعيبه اغفاله ذكر نصوص هذه المستندات التى اعتمد عليهـا فى قضائه ما دام أن هـذه المستندات كانت مقدمة الى المحكمة وترافع بشأنها الخصوم بما يكفى معه تقرير ما استخلصته المحكمة منها .

لما كان ما تقدم وكانت القرائن التى ساقها الحكم المطعون فيه تدل على أن المطعون عليهم

هم الذين كانوا يضعون اليد على الاطيان موضوع النزاع المدة الطويلة المكسبة للملكية وتؤدى فى مجموعها الى هذه النتيجة فانه لا يجوز المجادلة فى احداها بمجردها بدعوى عدم كفايتها ، ويكون النعى على الحكم بالقصور فى التسبيب او الفساد فى الاستدلال على غير أساس . .

وحيث .. أنه لما كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه بعد ان نقل عن تقرير الخبير ان الطاعنين يضعون اليد على مساحة ٩ ط و ١٢ س فحسب من الفدانين موضوع النزاع طبقا للحدود الثابتة فى عقد البيع الصادر الى مورثهم ، بينما يضع المطعون عليهم اليد على باقى الفدانين مع تعيين مقدار ما يضع كل اليد عليه ، عقب الحكم على ذلك وهو فى معرض تقدير اقوال شهود الطرفين وبعد أن اعتمد ماجاء بتقرير الخبير فى هذا الخصوص بانه « لا يعول على هذه الاقوال ولا يأخذ بما تضمنته لان كل فريق مالأ من اشهده » .

ولما كان هذا الذى قرره الحكم يؤدى بمفهومه الى أن المحكمة لم تطمئن الى اقوال هؤلاء الشهود نفيا واثباتا على السواء لان شهادتهم جاءت مناقضة لما ورد بتقرير الخبير على النحو السالف بيانه ، وكان حمل مقصود الحكم على هذا المعنى ليس من شأنه ان ينسب الى الشهود ما لم يرد على السنتهم ولا يتعارض مع ما يمكن استخلاصه منها ، وكان الاطمئنان الى صدق الشاهد مرده الى وجدان القاضى وشعوره دون معقب عليه ، فان النعى على الحكم المطعون فيه بمخالفة الثابت بالاوراق على النحو الذى يثيره الطاعنون بسبب النعى يكون على غير أساس . .

وحيث أنه لما كانت محكمة أول درجة لم تقرر أن العقد الملك لمورث الطاعنين والصادر له بتاريخ ٢٥ من فبراير ١٩٢٢ لا ينطبق على أرض النزاع ، وأنما اطلقت هذا الوصف على العقد الأول المؤرخ ١٨ من يونيو ١٩١٩ والذى كان قد صدر له ابتداء ثم عدل عنه وحرر العقد الثانى بديلا عنه ، فان النعى بتناقض الاسباب بين الحكمين الابتدائى والاستئنافى يكون فى غير محله . والنعى فى شقه الثانى مردود ، ذلك انه لما كان ان قضاء المحكمة الاستئنافية بتأييد الحكم المستأنف بالزام الطاعنين بالمصروفات عن درجتى التقاضى لا يعنى الا تأكيد القضاء الاول فيما ورد به بشأن مصروفات الدعوى أمام محكمة أول درجة ولا يؤدى الى الزام الطاعنين بهذه المصروفات مرتين .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن . .

الطعن ١١١ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٦٢

١٢ مايو ١٩٧٠

ورقة تجارية : تظهير تام . اثبات . عبؤه . سند الدين .

المبدأ القانونى :

التظهير التام ينقل ملكية الحق الثابت فى الورقة الى المظهر اليه ويطهرها من الدفوع بحيث لا يجوز للمدين الاصلى فيها التمسك فى مواجهة المظهر اليه حسن النية بالدفوع التى كان يستطيع التمسك بها قبل المظهر . وحسن النية مفترض فى الحامل الذى يتلقى الورقة بمقتضى تظهير ناقل للملكية ، وعلى المدين اذا ادعى سوء نية هذا الحامل عبء نفى هذه القرينة بكل طرق الاثبات بما فيها البينة والقرائن . ويكفى لاعتبار الحامل سىء النية اثبات مجرد علمه وقت التظهير بوجود دفع يستطيع المدين توجيهه للمظهر ولو لم يثبت التواطؤ بينه وبين المظهر على حرمان المدين من الدفع .

المحكمة :

.. وحيث .. انه لما كان التظهير التام بنقل ملكية الثابت فى الورقة الى المظهر اليه ويطهرها من الدفوع ، بحيث لا يجوز للمدين الاصلى فيها التمسك فى مواجهة المظهر اليه حسن النية بالدفوع التى كان يستطيع التمسك بها قبل المظهر ، وكان حسن النية مفترضا فى الحامل الذى يتلقى الورقة بمقتضى تظهير ناقل للملكية ، وعلى المدين اذا ادعى سوء نية هذا الحامل عبء نقض هذه القرينة بكافة طرق الاثبات بما

فيها البينة والقرائن ، وكان يكفى لاعتبار الحامل سيء النية اثبات مجرد علمه وقت التظهير بوجود دفع يستطيع المدين توجيهه للمظهر ولو لم يثبت التواطؤ بينه وبين المظهر على حرمان المدين من الدفع .

لما كان ذلك وكان الثابت من مذكرة الطاعنين المقدمة لمحكمة الاستئناف فى ١٩٦٤/١١/١٤ والمودعة صورتها الرسمية بملف الطعن انهما تمسكا بأن المظهر اليهما — المطعون ضدهما الاول والثالث — سيئا النية ، وانهما يعلمان بالظروف التى حررت فيها السندات الأذنية موضوع الدعوى واستندا الى انهما اشتريا من احمد محمد قطب «المظهر» سيارة وحررا له بباقى الثمن سندات اذنية قام بتظهيرها الى بنك الجمهورية ، وبتاريخ ١٩٦١/٧/٢٠ انذرهما البائع بفسخ عقد البيع واسترداد السيارة بدعوى انهما تأخرا فى الوفاء بقيمة بعض هذه السندات فى مواعيد استحقاقها ، وبتاريخ ١٩٦١/٧/٣٠ وتحت تاثير التهديد تمت التسوية بينهما وبينه بوساطة محاميه — الاستاذ محمد رشدى نعمان — على الغاء السندات المظهرة الى بنك الجمهورية واستبدل بها السندات موضوع الدعوى الا ان بنك الجمهورية لجأ الى القضاء وطالبهما بقيمة السندات المظهرة اليه وقد حكم له بها واقتضى قيمتها منهما ، وبذلك اضحت السندات الجديدة باطلة لانعدام سببها غير ان احمد .. ظهرها الى المطعون ضده الثالث الذى أوقع بها حجزا على السيارة ، ولما الغى هذا الحجز لجأ الى المطعون ضده الاول وظهر اليه السندات الثلاثة المرفوعة بها دعوى الافلاس ، كما اوعز الى المطعون ضده الثالث أن يتدخل فى الاستئناف لينضم الى زميله المطعون ضده الاول فى طلب شهر الافلاس بموجب سندين من السندات التى كانت مظهرة اليه وثبت أن احمد محمد قطب كان قد حصل من الطاعنين على السندات المظهرة منه الى المطعون ضدهما الاول والثالث بطريق التهديد ، وقدم من اجل ذلك للمحاكمة الجنائية وقضى بمعاقبته بالحبس فى الجنحة ٢٣٣٦ سنة ١٩٦٢ الازبكية ، واشير فى اسباب ذلك الحكم الى الوقائع المتقدمة ، وكان الطاعنان قد دللا على سوء نية المطعون ضده الاول بأنه يعمل وكيلا لمكتب الاستاذ محمد .. المحامى والوكيل عن احمد .. والذى حضر عنه فى تحقيقات الجنحة اشار اليها وادلى بأقواله فيها نيابة عنه ، وقدما تأييدا لذلك الى محكمة الاستئناف شهادة مستخرجة من مكتب توثيق القاهرة تفيد أن الاستاذ محمد .. قد وكان المطعون ضده الاول فى مباشرة اعماله القضائية ، ودللا على سوء نية المطعون ضده الثالث بأنه سبق أن ظهرت اليه السندات موضوع جريمة التهديد ، وانه اوقع بموجبها حجزا على السيارة وقد قضى بالغائه ، واستندا فى ذلك الى الحكم الصادر فى الجنحة المشار اليها ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه انه اطرح هذا الدفاع استنادا الى قوله « وأما بخصوص الدين الذى اشهر الافلاس من اجله فقد قرر الحكم المستأنف أن تظهير السند الاذنى تظهيرا تاما ناقلا للملكية وقد توافرت فيه البيانات المذكورة بالمادة ١٣٤ من القانون التجارى فيعتبر الدائن فى هذه الحالة حاملا حسن النية مالكا للقيمة الواردة به ، ولا يجوز تمسك محرر السند قبل الحامل بالدفوع التى يمكن ابداؤها قبل المستفيد الاول بخصوص العلاقة القانونية التى من اجلها انشىء السند فعدم سداد المدين قيمة السند للحامل وقت الاستحقاق وتحرير احتجاج عدم دفع عنه ، فان ذلك كاف لاعتبار المدين متوقفا عن الدفع ، والثابت من السندات الثلاثة المرفوع بشأنها الدعوى المؤرخة ١٩٦١/٧/٣٠ انها ظهرت تظهيرا تاما ناقلا للملكية للمدعى (المطعون ضده الاول) بتاريخ ١٩٦١/٨/٣٠ وقبل تواريخ استحقاقها ، ومن ثم فقد انتقلت للمدين القيمة الواردة بهذه السندات ، ولا يجوز للمدعى عليهما « الطاعنين » ان يدفعا فى مواجهته بالدفوع التى كان بمكنهما ابداؤها قبل المستفيد الاول وعلى ذلك فلا تلتفت المحكمة الى ما أثاره المدعى عليهما (الطاعنان) من دفاع فى هذا الخصوص ، وكان يتعين عليهما سداد قيمة هذه السندات للمدعى (المطعون ضده الاول) عقب انذارهما بالوفاء بقيمتها ، وأنه « ثابت من السندين المقدمين من الخصم المتدخل احمد حسن على (المطعون ضده الثالث) انهما ظهرا اليه تظهيرا كاملا ناقلا للملكية ، والتظهير الناقل للملكية يظهر الحق

الثابت فى الورقة من الدفوع العالقة به ، وليس فى الاوراق ما يدل على وجود تواطؤ بين حاملى السندات وبين الدائن الاصلى ، ومن ثم فمهما قيل من وجود نزاع بين المستأنفين (الطاعنين) وبين احمد محمد قطب الدائن الاصلى حول الدين المبين بالسندات المظهرة فان هذا النزاع لا يمتد اثره الى حاملى هذه السندات بعد أن طهرها التظهير من الدفوع » وكان ماقرره الحكم المطعون فيه فى هذا الخصوص لا يحمل الرد على ماقدمه الطاعنان لمحكمة الموضوع من ادلة على سوء نية المطعون ضدهما الاول والثالث ذلك لان ماذهب اليه الحكم من أنه يجب لانتفاء حسن نية الحامل أن يثبت التواطؤ بينه وبين المظهر ، ينطوى على خطأ فى تطبيق القانون ، لانه يكفى — وعلى ما سلف البيان — لاعتبار الحامل سيء النية اثبات مجرد علمه وقت التظهير بوجود الدفع ، واذ حجب الحكم المطعون فيه نفسه بهذا الخطأ عن الرد على دفاع الطاعنين بما يقتضيه هذا الدفاع ، الذى لو صح لكان من شأنه أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، فان الحكم المطعون فيه يكون فوق خطئه فى تطبيق القانون ، قد شابه قصور فى التسبب مما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

الطعن ٥٣٦ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٦٣

١٣ مايو ١٩٧٠

ضريبة : ارباح تجارية وصناعية ، وعاؤها . ضريبة على الايراد العام . ق ٩٩ لسنة ١٩٤٩ ق ٢١٨ لسنة ١٩٥١ ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ .

المبدأ القانونى :

يتعين لتحديد وعاء الضريبة على الارباح التجارية والصناعية — الذى يدخل فى وعاء الضريبة على الايراد العام — الرجوع الى الاحكام المقررة فى القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ فى شأن تحديد وعاء تلك الضريبة . وطبقاً لما نص عليه فتحدد الضريبة على اساس مقدار الارباح فى السنة السابقة أو فى فترة الاثنى عشر شهرا التى اعتبرت نتيجتها أساسا لوضع آخر ميزانية ، ويكون تحديد صافى الارباح الخاضعة للضريبة على اساس نتيجة العمليات على اختلاف أنواعها التى باشرتها المنشأة ، فالواقعة المنشئة لضريبة الارباح التجارية والصناعية هى نتيجة العمليات على اختلاف انواعها التى تباشرها المنشاة ، ومن ثم يكفى ان تكون نتيجة النشاط التجارى أو الصناعى فى نهاية السنة الضريبية ربحا حتى تفرض الضريبة على الربح الصافى .

المحكمة :

.. وحيث ان مفاد نص الفقرة السادسة من المادة السادسة من القانون ٩٩ لسنة ١٩٤٩ المعدلة بالقانون ٢١٨ لسنة ١٩٥١ — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — انه يتعين لتحديد وعاء الضريبة على الارباح التجارية والصناعية — الذى يدخل فى وعاء الضريبة على الايراد العام — الرجوع الى الاحكام المقررة فى القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ فى شأن تحديد وعاء تلك الضريبة ، وطبقا لما نص عليه فى المادتين ٣٨ و ١/٣٩ من القانون المذكور ، تحدد الضريبة على الارباح التجارية والصناعية على اساس مقدار الارباح فى السنة السابقة أو فى فترة الاثنى عشر شهرا التى اعتبرت نتيجتها أساسا لوضع آخر ميزانية ، ويكون تحديد صافى الارباح الخاضعة للضريبة على أساس نتيجة العمليات على اختلاف أنواعها التى باشرتها المنشأة ، فالواقعة المنشئة لضريبة الارباح التجارية والصناعية هى نتيجة العمليات على اختلاف انواعها التى تباشرها المنشأة ، ومن ثم يكفى ان تكون نتيجة النشاط التجارى أو الصناعى فى نهاية السنة الضريبية ربحا حتى تفرض الضريبة على الربح الصافى .

اذ كان ذلك ، وكان المطعون عليه فى خلال سنة ١٩٥٠ الميلادية التى جرت فيها محاسبته على ضريبة الايراد العام ، قد حقق ربحا فى اعماله التجارية — تجارة الاقطان — عند قفل حساباته فى ١٩٥٠/٨/٣١ وقدرها ٤١٩٥ ج ، فانه يتعين ادخال هذه الارباح جميعها فى وعاء ضريبة الايراد العام عن سنة ١٩٥٠ الميلادية ؛ واذ جانب الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى باستبعاد مبلغ ١٣٩٨ ج من هذه الارباح من

وعاء الضريبة العامة على الايراد فانه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث ان الموضوع صالح لفصل فيه ، ولما تقدم يتعين اضافــة مبلغ ١٣٩٨ ج الى وعاء ضريبة الايراد العام للمطعون عليه فى سنة ١٩٥٠ .

الطعن ٢١٥ سـنة ٣٢ ق رئاسة وعضوية السـادة المستشارين حسين صفـوت السركى نائب رئيس المحكمة وعثمان زكريا ومحمد ابو حمزة مندور وحسن ابو الفتـوح الشربينى واحمد ضياء الدين حنفى .

٦٤

١٣ مايو ١٩٧٠

(أ) عمل : عقد . عامل ، تحديد سنه . ق ٤١٩ لسنة ١٩٥٥ م ٢٦ .

(ب) استئناف : اسبابه . دعوى ، طلبات . مرافعات م ٣٦٨ .

(ﺣ) عمل : عامل ، اعتراضه على صاحب العمل . مرسوم ق ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ م ١٠ .

المبادىء القانونية :

١ ــ المشرع قد حدد الطريقة التى تقدر بها سن العامل عند بدء اشتراكه فى صندوق التأمين والادخار اذا تعذر عليه اثبات تاريخ ميـلاده فى الميعاد المقرر بمستند رسمى وأن السن المقـدرة بالطريق القانونى تكون فى خصوص الاسـتخدام أمرا مفروغا منه غير قابل لاعادة النظر فيـه واجبا الاخذ به حتى لو ثبت خطؤه بيقين .

٢ ــ الطلب الذى اغفلت محكمة أول درجة الفصل فيه يكون باقيا على اصله معلقا أمامها لم يقض فيه ، ويكون السبيل الى طلب الفصل فيه هو الرجوع الى نفس المحـكمة ولا يجوز الطعن فى الحكم الصادر من محكمة أول درجـة بسبب اغفال الفصل فى ذلك الطلب اذ الاستئناف لا يقبل الا عن الطلبات التى فصل فيها الحـكم المستأنف صراحة أو ضمنا .

٣ ــ المشرع أجاز لاصحاب الاعمال اقراض العمال ، ووضع قيودا على طريقة الوفاء ، كما حرم تقاضى فوائد على هذا القرض ، ولم يقصد المشرع أن يقيد صاحب العمل فى استغلال نشاطه أو أن يتنازل عن أرباحه منه للعامل .

المحـكمة :

.. وحيث ان .. النص فى المـادة ٢٦ من القانون ٤١٩ لسنة ١٩٥٥ فى الباب الرابع الخاص بصندوق التأمين على أن « يكون مبلغ التعويض الذى يؤديه الصندوق وفقا للمادة السابقة معادلا لنسبة من الاجر السنـوى للعامل تختلف تبعـا للسن وذلك وفقا للجدول الملحق بهذا القانون ، ويصدر وزير الشئون الاجتماعية قرارا بتعيين الاجراءات التى تتبع فى تحديد سن العامل اذا تعذر الحصول على مستند رسمى لاثباته » .

والنص فى الفقرة الاولى من المـادة ١٤ من اللائحة التنفيذية الصادرة لهذا القانون فى ١١ من مارس ١٩٥٦ على انه « على كل عامل أن يقدم الى صاحب العمل عند بدء اشتراكه فى صندوق المؤسسة وخلال المدة المقررة فى المادة ٥ من هذه اللائحة شهادة ميلاد أو مستخرجا رسميا منهـا أو شهادة من ادارة التجنيد بتاريخ تجنيـده أو اعفائه منه أو أى مستند رسمى آخر موضـح فيه تاريخ الميلاد » والنص فى المادة ١٥ منهـا على انه « اذا تعذر على العامل اثبات تاريخ ميلاده طبقا لما هو وارد فى المادة السابقة يجب عليه اخطار صاحب العمل بذلك لاجراء تقدير سنه بمعرفـة طبيب المؤسسة وذلك عـلى الاستمارة رقم ٤ المرفق نموذجها . وعلى صاحب العمل أن يرسل هذه الاستمارة الى المؤسسة مع الاستمارة ١ ، وعلى المؤسسـة بعد تقـدير سن العامل اخطاره به ... ويكون تقدير طبيب المؤسسة فى هذه الحالة نهائيا وغير قابل للطعن حتى لو ثبت بعد ذلك وجود اختلاف بين السن الحقيقية والسن المقدرة » يدل على أن المشرع قد حدد الطريقة التى تقدر بها سن العامل عند بدء اشتراكه فى صنـدوق التأمين والادخار اذا تعذر عليه اثبات تاريخ ميلاده فى الميعاد المقرر بمستند رسمى على الوجه المبين بالمادة ١٤ من اللائحـة وأن السن المقـدرة بالطريق القانونى تكون فى خصوص الاستخدام ــ وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ــ أمرا مفروغا منه غير قابل لاعادة النظر فيه واجبا الاخـذ به حتى لو ثبت خطؤه بيقين . وبالرجوع الى الحكم الابتدائى ــ الذى أحال اليه الحكم المطعون فيه فى أسبابه ــ

يبين انه اقام قضاءه ببلوغ الطاعن سن التقاعد على ما قرره من ان « المدعى التحق بخدمة البنك فى اكتوبر سنة ١٩٢١ دون تحديد سنه او مطالبته بشهادة ميلاده وأنه ظل فى خدمة البنك الى سنة ١٩٤٨ حيث رغب البنك فى تثبيته وعمل بوليصة تأمين له فطالبه بشهادة ميلاده فادعى انه من سواقط القيد فقدره طبيب شركة مصر للتأمين بخمسة وأربعين عاما فى سنة ١٩٤٨ ، وان البنك وشركة التأمين شكا فى صحة هذا التقدير فطالباه بالحضور للكشف عليه طبيا بمعرفة طبيب البنك فرفض متمسكا بالتقدير السابق بمعرفة طبيب شركة مصر للتأمين ، فاضطر البنك للبحث فىدفاتر مواليد بلدة المدعى وهى ديبى مركز رشيد على ضوء التقدير فاتضح للبنك بأن المدعى مقيد بدفاتر المواليد بتاريخ ١٨٩٧/٢/٣ وذلك حسب المستخرج المؤرخ ١٩٥٦/١/١٨ والمقدم بحافظة البنك رقم ٦ ملف الدعوى » .

كذلك وبالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين انه اورد فى هذا الصدد « ان الخبير قد باشر مهمته وقدم تقريره المؤرخ ١٩٦٤/١١/٧ الذى اورد فى نتيجته النهائية (اولا) ان الدكتور .. كان يشرف صحيا على عمال وموظفى بنك مصر من ١٩٤٧/٧/٩ ، وفى سنة ١٩٤٨ كان يتبع بنك مصر كموظف به نظير مكافأةوكانت سن الموظفين موكولة اليه اذا طلب منه ذلك وان تحديد السن فى سنة ١٩٤٨ كان بصدد تطبيق نظام مكافأة ترك الخدمة وابرام بوالص التأمين وقيام اطباء شركة مصر للتأمينكان بقصد ابرام هذه البوالص وليس باعتبار اطباء شركة مصر للتامين هم المشرفون على موظفى وعمال البنك (ثانيا) دواعى طلب شركة التأمين من البنك شهادة ميلاد المستأنف فى ١٩٥٥/١٢/٢٤ بعد سابقة تحديد سنه بمعرفة طبيبها فى سنة ١٩٤٨ هى تطبيق القانون ١٩٥٥/٤١٩ » وان « المستانف لم يجحد ان اسم الوالدة بالمستخرج هو اسم والدته » وان « ماقاله مدير شئون الأفراد (بالبنك) فى ان تسنين طبيب شركة التامين ملزم للبنك انما يكون بخصوص البوالص التى تعقدها هذه الشركة ولا شأن له فى تحديد سن الموظفين بالنسبة لعلاقتهم بالبنك ، اذ ان ذلك انما يرجع الى ما تقضى به القوانينأو اللوائح أو الاتفاقات» وهى تقريرات موضوعية سائغة تواجه دفاع الطاعن فىشأن المستخرج المقدم من البنك بتاريخ ميلاده وفى شهادة طبيب شركة التأمين بتقدير سنه فى سنة ١٩٤٨ وهى أمور تتعلق بتقدير الدليل الذى يستقل به قاضىالموضوع ولا مخالفة فيها للقانون .

اذ كان ذلك وكان الثابت بالاوراق ان الطاعن رفض احالته الى الطبيب المختص بمؤسسة التامين والادخار طبقا لاحكام اللائحة التنفيذية للقانون ٤١٩ لسنة ١٩٥٥ فى حين ان البنك يجب ان يخضع لاحكام صندوق التأمين بمقتضى نص المادتين ٢٢ و ٣٦ من هذا القانون ، فان الحكم المطعون فيه اذ عول فى تقدير سنه على مستخرج رسمى بتاريخ ميلاده ولم يعتد بما قدره طبيب شركة مصر للتامين فى سنة ١٩٤٨ ، فانه لا يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون أو شابه قصور . .

وحيث ان الطلب الذى اغفلت محكمة اول درجة الفصل فيه يكون باقيا على اصله معلقا أمامها لم يقض فيه ، ويكون السبيل الى طلب الفصل فيه هو الرجوع الى نفس المحكمة طبقا لما تقضى به المادة ٣٦٨ من قانون المرافعات ، ولا يجوز — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — الطعن فى الحكم الصادر من محكمة أول درجة بسبب اغفال الفصل فى ذلك الطلب ، اذ أن الاستئناف لا يقبل الا عن الطلبات التى فصل فيها الحكم المستأنف صراحة أو ضمنا . واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه لايكون قد اخطأ فى تطبيق القانون . .

وحيث ان النص فىالمادة العاشرة من المرسوم بقانون ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ — الذى يحكم واقعة الدعوى — على أنه « لا يجوز لصاحب العمل أن يقتطع من اجر العامل اكثر من ١٠ ٪ وفاء لما يكون قد أقرضه من مال ولا أن يتقاضى عن هذا اية فائدة » يدل على أن المشرع أجاز لأصحاب الاعمالاقراض العمال ، وانه فى سبيل التوفيق بين مصلحة العامل فىقبض اجره بالكامل وبين حق صاحب العمل فى التمسك بانقضاء الاجر مقاصة مع القرض ، وضع قيودا على طريقة الوفاء بما لا يرهق العامل كما حرم

تقاضى فوائد على هذا القرض حماية للعامل ومنعا من ابتغلاله ، ولم يقصد أن يقيد صاحب العمل فى استغلال نشاطه أو أن يتنازل عن أرباحه منه للعامل متى أقبل هو بمحض رغبته على الشراء مما ينتجه صاحب العمل ولم يكن صاحب العمل هو الذى ألزمه بالشراء ..

فاذا اقبل عامل بأحد البنوك على طلب قرض بمحض رغبته من هذا البنك ، والتزم فى العقد بالفائدة التى يتقاضاها البنك من عملائه عن القروض التى هى من صميم اعماله ، فان العامل يكون ملزما بالفائدة التى تمثل أرباح البنك من نشاطه ، ولا يمتد اليهما الحظر المقرر بالمادة العاشرة من المرسوم بقانون ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ .

وبالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين انه أقام قضاءه برفض طلب الطاعن استرداد فوائد القرض على ما قرره من أن « المستأنف حصل على مبلغ القرض المذكور وقدره ١٣٠٠ ج كسلفة بوصفه عميلا عاديا » وان « المستأنف وقد حرر به على نفسه سندا مؤرخا ١٩ يناير ١٩٥٤ يستحق فى ٥ من يناير ١٩٥٥ لأمر واذن البنك » وان « الغرض منه كان بناء المستأنف لدار له على النحو الثابت بملف خدمته وبدليل تحريره سندا اذنيا لأمر واذن البنك نص فيه على احتساب فوائد تأخيرية عليه ، وفى هذا كله ما يؤكد أن اقتراض المستأنف للقرض المذكور كان باعتباره عميلا عاديا للبنك وليس باعتباره موظفا به وهو نفس الراى الذى قال به الخبير فى تقريره » .

ومن ذلك يبين أن الطاعن هو الذى اقبل على طلب القرض من البنك بمحض رغبته لاقامة دار له والتزم بالفائدة فى سند الدين أسوة بالقروض مع العملاء ، واذ كان ذلك وكان الحكم قد قضى برفض طلب الطاعن استرداد قيمة الفائدة التى سددها عن هذا القرض ، فانه لا يكون قد خالف القانون ..

وحيث .. انه بالرجوع الى اللائحة العامة لموظفى وعمال بنك مصر الصادرة فى أول يناير ١٩٥٦ يبين أنها فى الباب الاول عينت الموظفين بأنهم « هم الذين يقومون بأعمال ادارية أو كتابية أو حسابية ويتقاضون مرتبا من البنك عن عملهم » كما عينت العمال بأنهم « هم الذين يقومون بأعمال يدوية ويتقاضون أجرا شهريا أو يوميا من البنك عن عملهم وهم المحصلون وعمال التليفون والكهرباء » فيكون عمال التليفون بالمركز الرئيسى للبنك أو بفروعه من العمال ولا يندرجون فى الموظفين ، ولا يغير من ذلك النص فى كادر العمال المثبتين على انطباقه على «عامل تليفون بالفروع ما عدا فرع الاسكندرية» لأن استثناء فرع الاسكندرية من هذا الكادر ورد بنص خاص لا يقاس عليه ولا يجوز التوسع فيه .

واذ كان الثابت بالاوراق أن الطاعن عين عامل تليفون بالمركز الرئيسى للبنك بالقاهرة فى ١٩٢١/١٠/٣ ومنح سهمان فى ١٩٤٧/١/٩ لمضى خمس وعشرين سنة على تعيينه ، وانه نقل بعد ذلك الى سلك الموظفين فى ١٩٤٨/٢/٣ ، وانتهت مدة خدمته فى الوظيفة فى ١٩٥٧/٢/٢ ، وأن المادة ٦٢ تقضى بمنح الموظف الذى يخدم ٢٥ عاما خمسة أسهم بنك مصر ويمنح العامل سهمين فقط ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وجرى فى قضائه بأن الطاعن عامل بالبنك ولم يكن موظفا لمدة خمس وعشرين سنة ، وقضى برفض طلب منحه ثلاثة أسهم علاوة على السهمين فان الحكم لا يكون قد خالف القانون او أخطأ فى تطبيقه .

الطعن ٢٧٠ سنة ٣٥ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين صبرى احمد فرحات وعثمان زكريا ومحمد ابو حمزه مندور وحسن ابو الفتوح الشربينى واحمد ضياء الدين حنفى .

٦٥

١٤ مايو ١٩٧٠

صلح : دعوى ، تدخل ، بطلان .

المبدأ القانونى :

للغير الذى اضر الصلح بحقوقه عن طريق الغش أن يرفع دعوى اصلية ببطلانه او يبدى الدفع بالبطلان بالتدخل فى الدعوى التى حصل فيها الصلح فاذا تدخل الغير فى دعوى منظورة ، مدعيا أن الصلح أضر بحقوقه ، ودفع الخصم فى

مواجهته بانتهاء الدعوى صلحا كان فى مكنته الرد على هذا الدفع ببطلان الصلح ، ولا يجوز رفض التدخل الا تأسيسا على أن الصلح قد أنهى الدعوى وهو لا يكون كذلك الا اذا كان صلحا صحيحا ، ومن ثم فلا سبيل الى رفض طلب التدخل الا بحكم يقضى بصحة الصلح .

المحكمة :

... وحيث ان .. للغير الذى اضر الصلح بحقوقه من طريق الغش أن يرفع دعوى أصلية ببطلانه أو يبدى الدفع بالبطلان بالتدخل فى الدعوى التى حصل فيها الصلح ، فاذا تدخل الغير فى دعوى منظورة مدعيا أن الصلح اضر بحقوقه ، ودفع الخصم فى مواجهته بانتهاء الدعوى صلحا ، كان فى مكنته الرد على هذا الدفع ببطلان الصلح ، ولا يجوز رفض التدخل الا تأسيسا على ان الصلح قد انهى الدعوى ، وهو لا يكون كذلك الا اذا كان صلحا صحيحا ومن ثم فلا سبيل الى رفض طلب التدخل الا بحكم يقضى بصحة الصلح .

اذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فقبل تدخل الخصم الثالث فى الدعوى ورفض التصديق على محضر الصلح بناء على أنه باطل لوروده على عقد بيع صورى صورية مطلقة واضر بحقوق المتدخل فانه لايكون قد اخطأ فى تطبيق القانون .

أما ماتثيره الطاعنة من أن محكمة أول درجة لم تقبل التدخل قبل البت فى الصلح ، فانه مردود بأن الثابت من تدوينات الحكم الابتدائى ـ التى لم تقدم الطاعنة ما يخالفها ـ أن المحكمة قبلت تدخل الخصم الثالث بالحكم التمهيدى الصادر منها بتاريخ ١٩٦٤/٤/١٤ لوجود مصلحة له فى الطعن بالصورية على عقدى البيع والصلح ، وبذلك يكون قبول تدخل الخصم الثالث سابقا على الحكم برفض التصديق على محضر الصلح ، وذلك أيا كان وجه الرأى فيما اذا كان من المتعين أن تسلك هذا السبيل ، أو ان لها أيضا أن تتربص بقبول التدخل حتى تقضى فيه مع قضائها ببطلان عقد الصلح ..

وحيث ان .. الحكم الابتدائي الذى أحال عليه الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بصورية عقد الطاعنة على ماقرره من أن « المحكمة استمعت لشهادة شاهدى الخصم الثالث وهما .. فشهدا بأن .. طلب منهما أن يشهدا على عقد البيع الصادر منه لزوجته فتحية شفيق ضاهر ، ولما سألاه عن موضوع العقد وعلما انه يتضمن بيع ثلاثة أفدنة لزوجته بيعا صوريا قصد به التهرب من التنفيذ عليه بديون لدائنيه رفضا الشهادة على العقد .. وحيث ان المحكمة تستخلص من شهادة الشاهدين سالفة البيان ومن ظروف الدعوى أن العقد المبرم بين .. وبين زوجته والمؤرخ ١٩٦٢/٩/١ صورى صورية مطلقة بدليل تقدم .. للشهر العقارى فى يوم واحد هو ١٩٦٢/٩/١ بثلاثة طلبات هى ٨٥٩ ، ٨٦٠ ، ٨٦١ تتضمن بيعه أطيانا لزوجته بأثمان لا تتناسب مع الاثمان الحقيقية للأرض ، كما يتضح ذلك من مقارنتها بالثمن الذى اشترى به الخصم الثالث وذلك عقب صدور أمر الاداء ١٣٤ سنة ١٩٦٢ ضده لصالح المدعى بالزام المدعى عليه بمبلغ ٥٠٣ ج و ٣٩٠م ، وهذه الطلبات لم يستمر السير فيها الا بالنسبة للطلب الاخير ٨٦١ ، فقد تقدم عنه المدعى عليه بالتماس فى ١٩٦٣/٣/١٣ أى بعد تحريره عقد البيع للمدعى فى ١٩٦٣/٣/٤ يطلب فيه تعديل المساحة المبيعة الى ٣ أفدنة واعتبار الطلب خاصا بدعوى صحة ونفاذ عقد البيع ، وأعقب ذلك تسجيل صحيفة الدعوى واعلانها فى ١٩٦٣/٣/١٦ ، وهذه الاجراءات التى اتسمت بطابع السرعة المفاجئة رغم أن الطلب مقدم فى ١٩٦٢/٩/١ يقطع بتواطؤ المدعى عليه وزوجته ، وتحرير العقد موضوع الدعوى صوريا لحرمان المدعى من الحصول على ملكية القدر الذى اشتراه وذلك بتقديم عقد الصلح للتصديق عليه فى أول جلسة من جلسات المرافعة ، ويؤكد هذه القرائن شهادة شاهدى الخصم الثالث على الوجه السابق بيانه وصلة الزوجية بين المدعى عليه والمدعية » .

واضاف الحكم المطعون فيه « أنه يبين لهذه المحكمة من استعراض أقوال الشهود فى التحقيق الذى أجرته محكمة أول درجة أن الخصم الثالث

استشهد شاهدين شهدا بصورية العقد المبرم بين البائع وزوجته المستأنفة ولم تتقدم المستأنفة بشهود ، وقد انتهت محكمة أول درجة الى الاخذ بأقوال شاهدى الخصم الثالث ، وترى هذه المحكمة بوصفها محكمة موضوعية الاخذ بأقوال الشاهدين لاطمئنانها اليهما ، ومن ثم فان كل ما يعاب على الحكم المستأنف فى هذا الخصوص على غير أساس » .

وبعد ان ذكر الحكم القرائن التى استند اليها الحكم المستأنف قال « وحيث ان هذه المحكمة ترى فيما ساقه الحكم المستأنف من قرائن للتدليل على صورية عقد البيع المؤرخ اول سبتمبر ١٩٦٢ أنه لا غبار عليها وتقره هذه المحكمة ، وترى فيما ساقه الحكم ما يكفى لتكوين عقيدتها من أن عقد البيع صورى ، ولا يقدح فى ذلك تقديم البائع طلبات سابقة على بيع الخصم الثالث ، ذلك أن هذه الطلبات لم تستمر الا بالنسبة للطلب الاخير بعد تحرير عقد الخصم الثالث فى ١٩٦٣/٣/٤ ، فضلا عن أنه من غير الطبيعى أن يتقدم البائع بطلب تعديل الطلب الى دعوى صحة ونفاذ البيع لانها لاترفع الا من المشترى » وهذه الأسباب سائغة ومؤدية الى ما انتهى اليه الحكم من صورية عقد البيع وعقد الصلح المبرمين بين البائع وزوجته ، ولا وجه للتحدى بالباعث على الصورية ، اذ هو ليس ركنا من أركان الدعوى ، ولا يعيب الحكم اغفاله الرد على المطاعن الموجهة الى أقوال الشاهدين متى اطمأن اليها كما أن اختلاف الشاهدين فى واقعة حضور الطاعنة مجلسهما مع البائع غير ذى اثر فيما انتهى اليه الحكم ، ذلك أن ما اعتمد عليه من اقوالهما مؤد الى ما انتهى اليه .

واذ كان الحكم قد رد على طلب الاحالة الى التحقيق بقوله «انه لا محل لاعادة تحقيق الدعوى بعد أن اطمأنت المحكمة واقتنعت بالدليل المستمد من اقوال الشاهدين ومن القرائن سالفة البيان بصورية عقد البيع ، ولا سيما أن المستأنفة لم تحضر شهودا أمام محكمة الدرجة الاولى مع أن الباب كان مفتوحا أمامها لاحضارهم » وكانت المحكمة غير ملزمة باجابة هذا الطلب ، وكان ما تثيره الطاعنة من بطلان التحقيق الذى اجرته محكمة الدرجة الاولى — وعلى فرض أن لها مصلحة فى ذلك — لم تتمسك به أمام محكمة الموضوع ، ومن ثم فلا يقبل اثارته أمام هذه المحكمة ، وكان ادعاء الطاعنة بأن الحكم قد خلط بين دعوى الصورية والدعوى البوليصية لا يصادف محلا فى الحكم المطعون فيه ، اذ التزم حدود دعوى الصورية ونطاقها وأسس قضاءه عليها وحدها . اذ كان ذلك فان النعى بهذا السبب لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا ، ويكون النعى فى جميع ماتضمنته على غير أساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ١٤٦ سنة ٣٦ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة وسليم راشد ابو زيد ومحمد صدقى البشبيشى ومحمد سيد احمد حماد وعلى عبد الرحمن .

٦٦

١٤ مايو ١٩٧٠

دعوى : تدخل ، حكم فى طلبه . مرافعات م ١٥٥ .

المبدأ القانونى :

المشرع أراد ألا يترتب على الطلبات العارضة وطلبات التدخل تأخير الفصل فى الدعوى ، وليس ما يوجب على المحكمة ان تقضى بقبول طلب التدخل بحكم مستقل قبل أن تصدر حكمها فى موضوع هذا الطلب ، وبالتالى فليس ثمة ما يمنع المحكمة من ان تقضى فى النزاع المتعلق بقبول طلب التدخل وفى موضوع هذا الطلب معا ويستوى أن يكون ذلك مع الحكم فى الدعوى الاصلية او بعد الفصل فيها متى كانت جميعها مهيأة للفصل فيها .

المحكمة :

.. وحيث أن النص فى المادة ١٥٥ من قانون المرافعات على أن « تحكم المحكمة على وجه السرعة فى كل نزاع يتعلق بقبول الطلبات العارضة أو التدخل ، ولا يترتب على الطلبات العارضة او التدخل ارجاء الحكم فى الدعوى الاصلية متى كانت صالحة للفصل فيها ، وتحكم المحكمة فى موضوع الطلبات العارضة أو فى

طلبات التدخل مع الدعوى الاصليـة كلما أمكن ذلك والا استبقت الطلب العارض أو طلب التدخل للحكم فيه بعد تحقيقه » يدل عـلى أن المشرع انما أراد الا يترتب عـلى الطلبات العارضـة وطلبات التدخـل تأخير الفصل فى الدعـوى ، وليس فى عبارة النص ما يوجب على المحـكمة ان تقضى بقبول طلب التدخل بحكم مستقل قبل ان تصدر حكمها فى موضوع هذا الطلب وبالتالى فـه ليس ثمة ما يمنع المحكمة من أن تقضى فى النزاع المتعلق بقبول طلب التدخل وفى موضوع هذا الطلب معا ، ويستوى أن يكون ذلك مـع الحكم فى الدعوى الاصليه أو بعد الفصل فيها متى كانت جميعها مهيأة للفصل فيها .

واذ كان الحكم المطعون فيه قد التزم هـذا النظر ، فانه لايكون قد خالف القانون او أخطأ فى تطبيقه ..

وحيث انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين أنه رد على ما تمسك به الطاعن من أن المحرر المؤرخ ١٩٦٢/٦/١٠ كان مشروع عقـد لم يتم بقوله « أن الثابت من الاطـلاع على الصورة الشمسية للعقـد المؤرخ ١٩٦٢/٦/١٠ المحرر بين المستانف (الطاعن) ومصطفى .. طرف أول وبين المستأنف عليه الثانى (المطعون عليه الثانى) وأخيه محمد .. طرف ثان بانه عقد تخارج ، يفيد بيـع الطرف الاول للطرف الثانى نصيبهما فى الشركة ، وانه تخارج نهائى لا رجوع فيه شمل كافة حقوق الطرف الاول فى الشركه ايا كان نوعها وذلك اعتبارا من تاريخ العقد ، وانه لم يعد للطرف الاول من حقوق فى الشركة أو فى ذمة اى من باقى الشركاء فيها ، وان العقد محرر من صورتين بيد كل طرف صورة ولم يعلق نفاذ العقد على شرط ومن ثم يكون الادعاء بانه مشروع عقد لا سند له ، اما عن استشهاد المستانف بالدعوى ١١٢٧ سنة ١٩٦٣ فالثابت من الصورة المقدمة منه أنها رفعت من المستأنف ضـده الثانى قبل المستأنف بسبب النزاع السابق على التخارج وانها انتهت بتنازل المستانف عليه الثانى عن الدعوى بعد أن تخارج المستانف من الشركة ، وما ورد عـلى لسان وكيل المستانف عليه الثانى بجلسة ١٩٦٥/٥/٦ لايعدو أن يكون تفسيرا لما ورد بالبنـد الاضافى لعقد التخارج المؤرخ ١٩٦٣/٦/١٠ من ان الثمن وقدره ٢٢٨٠ ج حرر به ٢٢ سندا اذنيا لصالح البائعين تسدد على أقساط شهرية ابتـداء من أول أغسطس سنة ١٩٦٣ . اما عن تمسـك المستأنف بما ورد فى البند التاسـع من عقـد الشركة من ضرورة موافقة الشركاء على البيع ، فقول لا يقبل من المستانف باعتبار انه طرف فى العقد ملزم بنفاذه ، فضلا عن أن المستفاد من هـذا العقد انه يسرى فى حالة البيـع لغير الشركاء » .

وهذا الذى قرره الحكم المطعون فيه سائغ ومن شأنه أن يؤدى الى ما انتهى اليه من اعتبار عقد التخارج المؤرخ ١٩٦٢/٦/١٠ عقـدا تاما وليس مشروع عقد كما يدعى الطاعن ويتفق مع ما ورد فى المستندات التى يتحـدى بها ذلك ان النص فى العقد المؤرخ ١٩٦٢/٦/١٠ على تخارج الطاعن وزميله مصطفى .. من الشركه تخارجا نهائيا لا رجوع فيه ببيعهما نصيبهما فيهـا الى المطعون عليـه الثانى وشـقيقه محمـد .. نظير الثمن المنصوص عليه فى العقد ، صريح فى ان العقد تخارج تام وليس مشروع عقد ، ولا يغير من ذلك ان يكون قد نص فى العقد على انه قد حررت بقيمـه الثمن سـندات اذنيه لصـالح المتخارجين تستحق الاداء شـهريا ابتـداء من اغسطس ١٩٦٣ ، ما دام انه لم ينص فيه على تعليق نفاذه على الوفاء بقيمة هذه السندات . كما ان رفع المطعون عليه للدعوى ١١٢٧ سنة ١٩٦٣ بطلب فصـل الطاعن من الشركة بعـد تحرير عقد التخارج لا يغير من وصف هذا العقد بانه عقد تام ، هذا الى أن الثابت من الحكم الصادر فيها أن وكيل المطعون عليه الثانى قرر فى المذكرة المقدمة منه ان التخارج تم فى ١٠ يونيه ١٩٦٢ وانه كان قد كلف برفعها قبل هذا التاريخ وأن الفرصة لم تسعفه لتدارك هذا الامر ولهذا فقد اضطر الى التقرير بالتنازل عنها بعـد أن تبين حصول هـذا التخارج ، كما أن النص فى البند التاسـع من عقد الشركة المؤرخ أول يوليه ١٩٥١ على أنه لا يجوز لاى شريك التصرف فى نصيبه بالبيع او التنازل أو خلافه الا بعد عرض الامر على الشركاء ولهم حق الاولوية وعليه أن يخطرهم برغبته هذه بخطاب موصي عليه قبل

تنفيذها بستة شهور » يفهم منه أن الحظر الوارد به مقصور على التصرف الحاصل لغير الشركاء ؛ بدليل النص فيه على أن تكون الاولوية لهم ، واذ انتهى الحكم المطعون فيه الى هذا النظر فانه لايكون قد خالف القـانون ، ويكون النعى على الحكم بهذين السببين على غير أساس ، ويتعين لذلك رفض الطعن .

الطعن ١٦٥ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٦٧

١٩ مايو ١٩٧٠

(ا) قانون : تنازع القوانين من حيث المكان . نظام عام . دعوى . مدنى م ٢٢ .

(ب) نقل بحرى . تعويض ، سماع دعواه . دعوى ، منع سماعها . نظام عام . قانون تجارى مم ٢٧٤ و ٢٧٥ .

(هـ) نقض : طعن ، سبب واقعى . سند شحن . عقد ، تفسيره ، محكمة موضوع .

(د) نقل بحرى : بضاعـة ، حجزها ، احتجاج . اثبات .

(هـ) معاهدة بروكسل : نقل بحرى . ق ١٨ لسنة ١٩٤٤ .

المبادىء القانونية :

١ ـ يسرى على قواعـد المرافعات ، قانون البلد الذى تقام فيه الدعـوى او تباشر فيـه الاجراءات ، وان القضاء وظيفة تباشرها الدولة وفقا لقواعد المرافعات المقررة فى قانونها ، وان هذه القواعد تعد من قواعد القانون العام اللازم لتشغيل هذه الوظيفة ، شأنهـا فى ذلك شأن القواعد اللازمة لتشغيل وظائف الدولة الاخرى حتى وان كانت الغاية منها هى حماية الحقوق الخاصة ، وانها بهذه المثابة تعد قواعد اقليمية تسرى على كل المنازعات سواء كانت وطنيـة فى جميع عناصرها او مشتملة على عنصر او اكثر من العناصر الاجنبية .

٢ ـ المادتان ٢٧٤ و ٢٧٥ من قانون التجارة البحرى المصرى تتعلقان بالدعوى لا بالحق المراد حمايتـه بمقتضاها ، ذلك انهمـا وردتا دون سواهما فى الفصل الرابع عشر من قانون التجارة البحرى تحت عنوان فى عدم سماع الدعـوى على خلاف المواد ٢٦٩ وما يليها ، والتى جاءت ضمن مواد الفصل الثالث عشر من ذلك القانون بعنوان زوال الحقوق بمضى المـدة ، مما يقيم فارقا بين نوعى المواعيـد الواردة فى كل من الفصلين المشار اليهما ، واذ استهدف المشرع بهاتين المادتين تنظيم اجراءات التقاضى ومواعيد اتمامها والا سقط الحق فى اقامة الدعوى دون أن يمتد السقوط الى الحق فى ذاته ، وذلك بقصـد اضفاء حماية على الناقل فلا يطـالب بالتعويض عن الضرر اللاحق بالبضاعة فى وقت متأخر قد يتعذر عليه فيه اثبات قيامه بتنفيـذ التزاماته ، فان فى ذلك جميعه ماتسبغ عـلى القواعد المقررة بهاتين المادتين صفة الاجراءات التى لا تمس موضوع الحقوق المتنازع عليهـا فتخضع بذلك لقانون القاضى فى معنى المادة ٢٢ من القانون المدنى .

٣ ـ تحصيل الحكم لما ورد بسنـد الشحن من أنه يفيد الاتفاق على تطبيق قانون اجنبى ، مما يؤدى الى انقاص او زيادة المواعيد المقررة فى المادتين ٢٧٤ ، ٢٧٥ من قانون التجارة البحرى او لا يفيد ذلك ، يعد من قبيل فهم الواقـع فى الدعوى مما يستقل به قاضى الموضوع ، ما دام قد اقام قضاءه فى هـذا الخصوص على اسباب تحمله .

٤ ـ اذا كانت الحكمة من ايجاب الاحتجـاج المنصوص عليه فى المادة ٢٧٤ من قانون التجارة البحرى واعلانه هى تمكين الناقل من اعـداد ادلته استعدادا لدعوى المسؤولية بعد أن يفصح المرسل اليه افصاحا جازما عن عدم ارتضائه بالعجز او العوار المدعى به فى البضاعة المسلمة ، فان مجرد علم الناقل بالعجز عند التسليم الذى يستظهـره من الشهادة الجمركيـة ـ بفرض صحته ـ لا يعفى المرسـل اليـه من توجيـه الاحتجاج .

٥ ـ تسرى احكام معاهدة بروكسـل على كل سند شحن مكتوب فى دولة موقعـة عـلى المعاهدة ، ومفاد هذا أن المعاهدة لا تحكم العلاقة القانونية المترتبة على النقل البحرى بين الناقل والشاحن الا اذا كان سند الشحن محررا فى دولة موقعة على المعاهدة ، وكان الناقل والشاحن

ينتميان لاحدى الدول الموقعة عليها منذ البداية أو المنضمة اليها فيما بعد .

المحــكمة :

.. وحيث .. انه لما كان مفاد المادة ٢٢ من القانون المدنى انه يسرى على قواعد المرافعات سواء ما تعلق منها بالاختصــاص أو باجراءات التقاضى قانون البلد الذى تقام فيــه الدعوى أو تباشر فيه الاجراءات ، وكان الاساس الذى تقوم عليه هذه القاعدة هو أن القضاء وظيفة تباشرها الدولة وفقا لقواعد المرافعات المقررة فى قانونها ، وأن هذه القواعد تعد من قواعد القانون العــام اللازم لتشغيل هذه الوظيفة شأنها فى ذلك شأن القواعد اللازمة لتشغيل وظائف الدولة الاخرى حتى وان كانت الغاية منها هى حماية الحقــوق الخاصة ، وانها بهذه المثابة تعد قواعد اقليمية تسرى على كافة المنازعات سواء كانت وطنية فى جميع عناصرها او مشتملة على عنصر او أكثر من العناصر الاجنبية ، واذ يتنافر هذا الاساس مع أى أساس آخر يقــوم على فكرة النظــام العام لتبرير قاعدة خضــوع قواعــد الاجراءات لقانون القاضى ، ذلك أن تطبيق القانون الوطنى بناء على فكرة النظام العــام مجاله أن يــكون الاختصاص معقودا اصلا لقانون اجنبى واستبعد هذا القانون بالدفع بالنظام العام لاختلاف حكمه مع المبادىء الاساسية التى يقوم عليها القانون .

أما حيث يكون القانون الوطنى طبقا لقاعــدة الاسناد الواردة به هــو صاحب الاختصــاص العادى والواجب التطبيق على قواعد المرافعات باعتباره قانون القاضى ، فلا محل لاثارة النظام العام كأساس يقوم عليه تطبيقه ، وكان مؤدى ذلك هو عدم الاعتداد بما ورد بالمذكرة الايضاحية للمادة ٢٢ من القــانون المدنى بشأن تحــديد الاساس الذى تقوم عليه قاعدة خضوع قواعــد الاختصاص واجراءات التقاضى لقانون القــاضى بقولها « أن هذا الحكم يقوم على اتصال تلك القواعد وهذه الاجراءات بالنظام العام » اذ ان من قواعد الاختصاص واجراءات التقاضى مالايتعلق بالنظام العام ويجوز النزول عنها ولا يحول ذلك دون اعتبارها من قواعد المرافعات التى تخضع لقانون القاضى أسوة بتلك التى تتعلق بالنظــام العام ، وذلك اعمالاً للمادة ٢٢ المشار اليها التى تنص على سريان قانون القاضى على قواعــد المرافعات جميعها بغير تخصيص بتلك التى تتعلق بالنظام العام .

لما كان ذلك ، وكانت المادتان ٢٧٤ ، ٢٧٥ من قانون التجارة البحرى المصرى والتى تنص أولاهما على أنه « لا تسمع جميع الدعاوى على القبودان أو المؤمن بشأن الخســارة الحاصلة للبضاعــة المشحونة اذا صار استلامها بدون عمل بروتستو» وتنص الثانيــة على أنه تــكون البروتستــات والمطالبات المذكورة لاغية اذا لم تحصـــل وتعلن فى ظرف ثمان واربعين ساعة ولم يعقبهــا رفع الدعوى للمحكمة فى ظرف واحد وثلاثين يوما من تاريخها» انما تتعلقان باجراءات الدعوى لا بالحق المراد حمايته بمقتضاها . ذلك أنهما وردتا دون سواهما فى الفصل الرابع عشر من قانون التجارة البحرى تحت عنوان فى عدم سماع الدعوى على خلاف المواد ٢٦٩ وما يليها والتى جاءت ضمن مواد الفصل الثالث عشر من ذلك القانون بعنوان زوال الحقــوق بمضى المــدة ، مما يقيم فارقا بــين نوعى المواعيــد الواردة فى كــل مــن الفصلين المشار اليهما ، وكان المســتفاد من نص المــادتين ٢٧٤ ، ٢٧٥ من قانون التجــارة البحرى المصرى آنفتى الاشارة انهما انطوتا على اجراءات محددة ، قوامها أن يوجه المرسل اليه أو الشاحن احتجاجا الى الناقل فى ظرف ثمــان واربعين ساعة من تاريخ استلام البضاعة على أن يعقب ذلك رفع الدعوى خلال واحد وثلاثين يوما من تاريخ الاحتجاج ، وان المشرع استهدف بهاتين المادتين تنظيم اجراءات التقاضى ومواعيد اتمامها ، والا سقط الحق فى اقامة الدعوى دون أن يمتد السقوط الى الحــق فى ذاته ، وذلك بقصد اضفاء حماية على الناقل ، فلا يطــالب بالتعويض عن الضرر اللاحق بالبضاعة فى وقت متأخر قد يتعذر عليه فيه اثبــات قيامه بتنفيــذ التزاماته ، فان فى ذلك جميعه ما يسبغ على القواعد المقررة بهاتين المادتين صفة الاجراءات التى لاتمس موضــوع الحقوق المتنازع عليهــا فتخضع بذلك لقانون القاضى فى معنى المــادة ٢٢ من القانون المدنى .

ولا يقدح فى ذلك أنه يجوز للطرفين عند ابرام عقد النقل انقاص أو زيادة المواعيد المقررة بالمادتين ٢٧٤ ، ٢٧٥ المشار اليهما بتحديد مواعيد اخرى به أو بالاتفاق فيه على المواعيد الواردة فى هذا الخصوص بقانون اجنبى ، أو انه يجوز التنازل صراحة أو ضمنا عن الدفع المقرر بموجب هاتين المادتين لدى تسلم البضاعة أو بعد ذلك ، باعتبار هذه المواعيد غير متعلقة بالنظام العام ، طالما أن المادة ٢٢ المشار اليها قد اخضعت — وعلى ما سلف البيان — كافة قواعد المرافعات لقانون القاضى وان كانت غير متعلقة بالنظام العام ، ويجوز الاتفاق على مايخالفها . واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، واعتبر المواعيد المقررة بالمادتين ٢٧٤ ، ٢٧٥ من قواعد المرافعات التى تخضع لقانون القاضى ، فانه يكون قد أصاب صحيح القانون . .

لما كان ما تقدم ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه استظهر من عبارة البند ٢٧ من سند الشحن أن الطرفين لم يتفقا على تطبيق القانون السوفيتى الا بالنسبة للمسائل الموضوعية المتعلقة بأصل الحق ، دون اجراءات الدعوى ومواعيد رفعها وذلك فى قوله .. « وكان البند ٢٧ من سند الشحن ينبىء فى جلاء ووضوح أن قانون الملاحة السوفيتى يطبق فى خصوص المنازعات المتعلقة بأصل الحق وقد كشفت عباراته عن هذا النظر واكدته حينما ذكرت أن القانون المذكور يطبق على المسائل والمنازعات الموضوعية questions & disputes دون الدعوى واجراءاتها . ومواعيد رفعها الا اذا طرح النزاع على محكمة فى الاتحاد السوفيتى ، فان القانون الاخير يكون الواجب التطبيق باعتباره قانون البلد الذى رفعت الدعوى امام احدى محاكمها ، واذ يعد تحصيل الحكم لما ورد بسند الشحن من أنه يفيد الاتفاق على تطبيق قانون اجنبى بما يؤدى الى انقاص او زيادة المواعيد المقررة بالمادتين ٢٧٤ ، ٢٧٥ من قانون التجارة البحرى او لا يفيد ذلك ، يعد من قبيل فهم الواقع فى الدعوى مما يستقل به قاضى الموضوع مادام قد اقام قضاءه فى هذا الخصوص على اسباب تحمله ، وكان ما قرره الحكم على النحو السالف بيانه من اطراح الاحالة الواردة بالبند ٢٧ من سند الشحن الى القانون السوفيتى باعتبارها غير متعلقة بالمواعيد المقررة بالمادتين ٢٧٤ ، ٢٧٥ المشار اليهما ، قد استند فيه الى اسباب سائغة تؤدى الى ما انتهى اليه ، فان النعى على الحكم بالفساد فى الاستدلال او بمخالفة القانون بهذه الاسباب يكون على غير أساس ..

وحيث انه لما كانت الحكمة من ايجاب الاحتجاج المنصوص عليه فى المادة ٢٧٤ وأعلانه هى — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — تمكين الناقل من اعداد ادلته استعدادا لدعوى المسئولية بعد أن يفصح المرسل اليه افصاحا جازما عن عدم ارتضائه بالعجز أو العوار المدعى به فى البضاعة المسلمة ، فان مجرد علم الناقل بالعجز عند التسليم الذى يستظهره من الشهادة الجمركية — بفرض صحته — لا يعفى المرسل اليه من توجيه الاحتجاج .

لما كان ذلك وكان احكم المطعون فيه قد انتهى الى هذا النظر الصحيح ، فلا عليه أن هو استطرد تزيدا الى ان الشهادة الجمركية لم تتضمن اى بيان عن سبب التلف ومكانه والظروف الملابسة ، لأن ذلك انما جاء فى معرض تقرير عدم امكان الاستعاضة بالعلم عن الاحتجاج المنصوص عليه فى القانون ولم يكن الحكم بحاجة الى اضافته ، ومن ثم فان النعى على الحكم فى هذا الخصوص يكون على غير اساس ..

وحيث انه لما كانت المادة العاشرة من المعاهدة الدولية الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بسندات الشحن الموقعة ببروكسل فى ٢٥ من اغسطس ١٩٢٤ والتى وافقت عليها مصر بالقانون ١٨ لسنة ١٩٤٤ تقضى بأن احكام تلك المعاهدة تسرى على كل سند شحن مكتوب فى دولة موقعة على المعاهدة ، فان مفاد هذا النص أن المعاهدة لا تحكم العلاقة القانونية المترتبة على النقل البحرى بين الناقل والشاحن الا اذا كان سند الشحن محررا فى دولة موقعة على المعاهدة ، وكان الناقل والشاحن ينتميان لاحدى الدول الموقعة عليها منذ البداية أو المنضمة اليها فيما بعد .

واذ يبين من الحكم المطعون فيه أن الشركة الناقلة تتبع فى جنسيتها الاتحاد السوفيتى الذى

لم يوقع على المعاهدة ولم ينضم اليهـا ، فانه لا محـل لتطبيق احكامها ، ويكون النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون على غير أساس.

وحيث انه لما سلف يتعين رفض الطعن .

الطعن ١٨٦ سـنة ٣٤ ق رئاسة وعضـوية السـادة المستشارين الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة واحمد حسن هيكل وعباس حلمى عبد الجواد وابراهيم علا ومحمد اسعد محمود .

٦٨

١٩ مايو ١٩٧٠

(أ) نقض : طعن ، ميعاده . حكم ، طعن فى الحكم.ق٤ لسنة ١٩٦٧ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ مرافعات سابق م ٣٧٩ /١ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ .

(ب) نقض : طعن ، خصوم . دعوى ، صفة . حكم ، بطلان .

(ج) تجزئة : احوالها . اجراء ، بطلانه . حكم ، طعن.

المبادىء القانونية :

١ ـ لما كان القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ يقضى فى مادته الاولى بأن ميعاد الطعن بطريق النقض ستون يوما ، ويقضى فى مادته الثالثة بأن يعمل بالمادة السابقة من تاريخ نشر القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ فى ١٩٦٥/٧/٢٢ ، وكانت المادة ١/٣٧٩ من قانون المرافعات السابق بعد تعديلها بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ قد جعلت بدء ميعاد الطعن فى الحكم من تاريخ صدوره كأصل عام ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد صـدر بتاريخ ١٩٦٥/١٢/٢٨ ، وطعن الطاعنون فيه بطـريق النقض بتاريخ ١٩٦٦/٢/١٩ ، فان هذا الطعن يكون قد رفع فى الميعاد .

٢ ـ اذا كان الطاعنون قد وصفوا المطعون عليه فى تقرير الطعن بانه قاصر ووجهوا اليه الطعن فى شخص والدته عـلى الرغـم من أن صفتها كانت قد زالت فى تمثيله لانتهاء الوصاية عليه ببلوغه سن الرشد قبل صـدور الحـكم المطعون فيه اذ اختصمه الطاعنون انفسهم فى شخصه بوصف كونه بالغا عند رفع الاستئناف وصدر الحكم لمصلحته بهـذه الصفـة ، وكان الطاعنون لم يتداركوا هذا البطلان عند اعـلان الطعن ، كما انهم لم يصححوا هذا البطـلان فى الميعاد الذى انفتح بالقانون ٤ لسنة ١٩٦٧ وهو خمسة عشر يوما من تاريخ نشر هـذا القانون فى ١٩٦٧/٥/١١ ، فان هذا الطعن يكون باطلا بالنسبة له .

٣ ـ اذا كان الموضوع الذى صـدر فيه الحكم وهو طلب تسليم المبانى التى اقامها الطاعنون على أرض المطعون عليها فى مقابل دفع قيمتها مستحقة الازالة هو موضوع قابل للتجزئة ، فان بطلان الطعن بالنسبة لاحد المطعون عليهم لا يستتبع بطلانه بالنسبة للباقى .

المحـكمة :

عن الطعن ١٠٠ سنة ٣٦ ق

وحيث ان الدفع بعدم قبول هذا الطعن شكلا للتقرير به بعد الميعاد مردود ، ذلك أنه لما كان القانون ٤ لسـنة ١٩٦٧ يقضى فى مادته الاولى بأن ميعاد الطعن بطريق النقض ستون يوما ، ويقضى فى مادته الثالثة بأن يعمل بالمادة السابقة من تاريخ نشر القـانون ٤٣ لسـنة ١٩٦٥ فى ١٩٦٥/٧/٢٢ ، وكانت المادة ١/٣٧٩ من قانون المرافعات السابق بعد تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ قد جعلت بدء ميعـاد الطعن فى الحكم من تاريخ صدوره كأصل عام . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد صـدر بتاريخ ١٩٦٥/١٢/٢٨ وطعن الطاعنون فيـه بطريق النقض بالطعن ١٠٠ لسنة ٣٦ق بتاريخ ١٩ فبراير ١٩٦٦ ، فان هذا الطعن يكون قد رفع فى الميعاد ، ويتعين لذلك رفض هذا الدفع .

وحيث ان الدفع ببطلان هذا الطعن بالنسبة للمطعون عليه عثمان .. صحيح ، ذلك انه لما كان الطاعنون قد وصفوا المطعون عليـه المذكور فى تقرير الطعن بأنه قاصر ووجهوا اليه الطعن فى شخص والدته المطعون عليها على الرغم من أن صفتها كانت قد زالت فى تمثيله لانتهاء الوصاية عليه ببلوغه سن الرشد قبـل صدور الحـكم المطعون فيه ، اذ اختصمه الطاعنون انفسهم فى شخصه بوصفه بالغا عند رفع الاستئناف وصدر الحكم لمصلحته بهـذه الصفة ، وكان الطاعنون لم يتداركوا هذا البطلان عند اعلان الطعن اذ أعلنـوه الى المطعـون عليه المذكور بتـاريخ ١٩٦٦/٢/٢٠ فى شخص المطعون عليها بوصفها وصية عليه ، كما انهم لم يصححوا هذا البطلان

في الميعاد الذى انفتح بالقانون ٤ لسنة ١٩٦٧ وهو خمسة عشر يوما من تاريخ نشر هذا القانون في ١١/٥/١٩٦٧ ، فان هذا الطعن يكون باطلا بالنسبة للمطعون عليه عثمان يوسف عثمان . واذ كان الموضوع الذى صدر فيه الحكم — وهو طلب تسليم المبانى التى اقامها الطاعنون على ارض المطعون عليها فى مقابل دفع قيمتها مستحقة الازالة — هو موضوع قابل للتجزئة ، فان بطلان الطعن بالنسبة للمطعون عليه عثمان يوسف عثمان لا يستتبع بطلانه بالنسبة لباقى المطعون عليهم .

وحيث ان هذا الطعن قد استوفى اوضاعه الشكلية بالنسبة لمن عدا عثمان .. من المطعون عليهم ..

وحيث .. انه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه رد على دفاع الطاعنين بأن الجناح القبلى لمدرسة الطالبية هو جزء من مبانيها المقامة على ارض مملوكة لهم بالعقد المسجل فى ٢٥/٧/١٩٣٤ — رد الحكم بأنه ثابت من تقرير الخبير المنتدب فى الدعوى ١٤٣٨ سنة ١٩٤٩ مدنى مركز الجيزة التي اقامتها المطعون عليها بطلب تثبيت ملكيتها للأرض ان الخبير قام بتطبيق عقد الطاعنين المشار اليه ومستندات المطعون عليها على الطبيعة وتبين ان جزءا من مباني هذه المدرسة يدخل فى ملك المطعون عليها ، وكان يبين من تقرير هذا الخبير أنه اثبت به ما يلى « ملكية المدعى عليها بصفتها — الواردة فى الدعوى عبارة عن قطعة أرض مقام على جزء منها مدرسة وعلى الجزء الآخر ملحقات من المدرسة وبعضه مبان حديثة لم تتم ومجموع مسطح الأرض عبارة عن ٥ ط و ٧ س منها ٢ ط و ١٢ س مقام عليها مدرسة وهى التى ينطبق عليها العقد المسجل برقم ٣٨١٣ سنة ١٩٣٤ بالمشترى من أسمات هانم .. والباقى ويقع قبلى خط تحديد هذا المسطح وقدره ٢ ط و ٨ س عبارة عن جزء مقام عليه مبان حديثة وباقية فضاء وهما يكونان الجزء موضوع النزاع » ثم اضاف الخبير ما يلى « وتيسيرا للمحكمة فى الاستدلال على نتيجة المعاينة وتطبيق المستندات تقدم مع هذا رسما عمليا من واقع الطبيعة بمقاس ١/١٠٠٠ وذلك نتيجة المقاسات التى عملت بالمعاينة على الطبيعة بمعرفتنا وواضح عليها ما يلى (١) جزء ملون باللون الاصفر من الدائر وهو عبارة عن ٢ ط و ٢٣ بغ موضوع العقد رقم ٣٨١٣ سنة ١٩٣٤ ، ويشمل نصفه الشرقى مدرسة الطالبية الاولية للبنين ونصفه الغربى مبانى مستجدة للدكاكين وبينهما فضاء (منور) وكلاهما موضوع اليد عليه بمعرفة المدعى عليها بصفتها بدون منازعة من المدعية (المطعون عليها) التى قررت ان هذا الجزء وهو مشترى المدعى عليها من أسمات .. بالعقد السابق الاشارة اليه على ان مسطحه ٢ ط و ١٢ س فقط ، غير انه بالطبيعة الآن بمقدار ٢ طو٢٣س (٢) ويلى ذلك بطول حده القبلى جزء ملون من الدائر باللون الأزرق يمثل الجزء المشهر منه المبانى التى استجدت بعضها الحق بمدرسة الطالبية والباقى مساكن خصوصية والبعض الآخر به اساسات لم تتم » وخلص الخبير الى انه « تبين من المعاينة أن الارض موضوع النزاع تدخل جميعها بمسطحها وحدودها واوصافها فى مستند ملكية المدعية — المطعون عليها — وانها تبعد عن ملكية المدعى عليها بصفتها — الطاعنين — التى اتضح انها تضع يدها على مسطح يزيد عما ورد فى عقد ملكيتها المسجل برقم ٣٨١٣ سنة ١٩٣٤ » وكان يبين من الحكم الابتدائى الذى ايده الحكم المطعون فيه واحال الى اسبابه انه قرر أن الجناح القبلى لمدرسة الطالبية يدخل فى المبانى التى اقامها الطاعنون على الأرض المملوكة للمطعون عليها ، واستند فى ذلك الى ما جاء بتقرير مكتب الخبراء المقدم فى الدعوى الحالية ، واذ اثبت مكتب الخبراء فى تقريره عن المعاينة التى اجراها مايلى « المبانى محل النزاع وهى المقامة على جزء من المسطح المملوك للمدعية — المطعون عليها — بمقتضى الحكم ١٤٣٨ سنة ١٩٤٩ مدنى مركز الجيزة والحكم المستأنف ٢٥٨ سنة ١٩٥٤ مدنى مستأنف الجيزة والمبين بتقرير الخبير المنتدب فى الدعوى ١٤٣٨ سنة ١٩٤٩ المنضمة والمذكور به ان هذا المسطح يقع قبلى خط تحديد ، ومبين بالكروكى المرفق بتقرير الخبير المشار اليه وهذه المبانى وجد بالمعاينة بيانها كالآتى : .... جزء من مدرسة

الطالبية هو الجناح القبلى لها وهو مكون من مدخل ... » ، وكان مفاد ما ورد فى تقرير خبير دعوى تثبيت الملكية على النحو السالف بيانه أن الأرض المملوكة للطاعنين يليها من الحد القبلى مسطح قدره ٨ س ــ ٢ ط مملوك للمطعون عليها اقيمت عليه مبان حديثة بعضها الحق بمدرسة الطالبية ، وكان الخبير المذكور قد انتهى الى هذه النتيجة بعد أن طبق العقد المسجل الخاص بالطاعنين على الطبيعة ، وإذ ورد فى تقرير مكتب الخبراء أنه عاين المبانى الواقعة على الحد القبلى لأرض الطاعنين ، والتى اقيمت على أرض المطعون عليها يوجد من بينها الجناح القبلى للمدرسة ، وانه أجرى هذه المعاينة على ضوء تقرير الخبير المنتدب فى دعوى تثبيت الملكية والرسم المرفق به والحكم الصادر فى تلك الدعوى ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتمد ــ وفى حدود سلطته الموضوعية ــ هذين التقريرين معا مشارا بذلك فى نتيجتهما واسبابهما جزءا مكملا لأسبابه .

وإذ تؤدى أسباب هذين التقريرين الى ما انتهى اليه الحكم من أن مبانى الجناح القبلى للمدرسة موضوع النزاع هى التى عبر عنها خبير دعوى تثبيت الملكية بأنها المبانى الحديثة التى ألحق بعضها بمدرسة الطالبية واقيمت على أرض المطعون عليها فى الناحية القبلية من أرض الطاعنين ، وذلك تأسيسا على ما هو ثابت من أن تقرير مكتب الخبراء ، وعلى ما تقدم ذكره بنية مع تقرير دعوى تثبيت الملكية فى النتيجة التى وصل اليها . لما كان ذلك وكانت الأسباب التى استند اليها الحكم المطعون فيه سائغة وتكفى لحمله على النحو سالف البيان وتتضمن الرد على دفاع المطعون عليها من عدم ذكر الجناح القبلى للمدرسة على وجه التحديد ضمن المبانى المقامة على أرضها والتى بينتها فى صحيفة دعواها ، وكان بحسب قاضى الموضوع أن يقيم قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله ولا عليه ان هو لم يتتبع حجج الخصوم وأوجه دفاعهم والرد على كل منها استقلالا . لما كان ماتقدم فان النعى على الحكم بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق يكون على غير أساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض هذا الطعن .

عن الطعن رقم ١٧٥ سنة ٣٦ ق

وحيث أن الدفع بعدم قبول هذا الطعن شكلا للتقرير به بعد الميعاد فى محله ، ذلك انه لما كان ميعاد الطعن بطريق النقض ــ وعلى ما سلف بيانه ــ هو ستون يوما بدءا من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه كأصل عام ، وكان الحكم المطعون فيه قد صدر بتاريخ ١٩٦٥/١٢/٢٨ ، ولم يطعن الطاعنون فيه بالنقض بالطعن الحالى الا فى ١٩٦٦/٣/٢٤ ، أى بعد أكثر من ستين يوما من تاريخ صدوره ، فان هذا الطعن يكون قد رفع بعد الميعاد القانونى ويتعين الحكم بعدم قبوله .

الطعنان ١٠٠ و ١٧٥ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٦٩

١٩ مايو ١٩٧٠

(ا) قانون : تنازع من حيث الزمان . قسمة مهاياة . شيوع . مدنى ١/٨٤٦

(ب) ملكية : اسباب كسبها . تقادم مكسب . حيازة ، وضع يد . شيوع .

(ج) حيازة : حائز ، صفته ، تغييرها ، فسخه .

المبادىء القانونية :

١ ــ القاعدة التى تقضى بأن اذا اتفق على قسمة المهايأة المكانية ولم تشترط لها مدة أو انتهت المدة المتفق عليها ولم يحصل اتفاق جديد، كانت مدتها سنة واحدة تتجدد اذا لم يعلن الشريك الى شركائه قبل انتهاء السنة الجارية بثلاثة أشهر أنه لا يرغب فى التجديد ، هى قاعدة مستحدثة لم يكن لها نظير فى التقنين المدنى الملغى ، فلا يجوز اعمالها بأثر رجعى على التصرفات السابقة على تاريخ العمل بالقانون المدنى القائم .

٢ ــ من المقرر فى ظل القانون المدنى السابق أن الحصة الشائعة يصح أن تكون محلا لأن يحوزها حائز على وجه التخصيص والانفراد بنية امتلاكها ، ولا يحول دون ذلك اجتماع يد الحائز بيد مالك العقار بما يؤدى الى المخالطة بينهما ، لأن هذه المخالطة ليست عيبا فى ذاتها ،

واتما العيب فيما ينشا عنها من غموض او ابهام ، فاذا استطاع الشريك فى العقار الشائع أن يحوز حصة احد شركائه المشتاعين حيازة تقوم على معارضة حق المالك لها على نحو لا يترك محلا لشبهة الغموض والخفاء او مظنة التسامح ، واستمرت هذه الحيازة دون انقطاع خمس عشرة سنة فانه يكسب ملكيتها بالتقادم .

٣ ــ يجوز تغيير صفة الحائز بعد انتهاء عقد قسمة المهاياة من حائز بسبب وقتى معلوم الى حائز بقصد التملك ، اذا جابه هذا الحائز باقى الملاك المشتاعين بما يفيد قصده القاطع فى التملك .

المحكمة :

.. وحيث .. انه يبين من الحكم المطعون فيه انه أورد فى خصوص ما يثيره الطاعنون قوله «أما عن استناد المستأنف عليهم (الطاعنين) الى وضع يد مورثهم وهم من بعده على القدر موضوع الدعوى ضمن قدر اكبر اختصوا به بموجب عقد القسمة المذكور منذ سنة ١٩٣١ وبصفة مستمرة حتى تاريخ رفع الدعوى المطروحة سنة ١٩٥٩ ، فانه بالرجوع الى عقد القسمة المذكور يبين انه محرر بين أفراد عائلة الهلالى ومؤرخ ١٩٣١/١٠/٢٣ وقد نص فى البند الثالث عشر منه على أن يسرى من تاريخه حتى نهاية سنة ١٩٣٢ ، وبالتالى فان القسمة تتجدد سنويا اذا لم يعلن الشريك الى شركائه قبل انتهاء السنة الجارية بثلاثة أشهر انه لا يرغب فى التجديد وذلك أعمالا لنص المادة ١/٨٤٦ مدنى ، ومن ثم فان وضع يد المستأنف عليهم (الطاعنين) لا يصلح سندا لملكيتهم بالتقادم اذ أن سبب وضع يدهم هو عقد قسمة المهاياة المشار اليه وواضع اليد بسبب معلوم لا يملك بالتقادم أصلا» .

ولما كانت القاعدة الواردة بالمادة ١/٨٤٦ من التقنين المدنى القائم ، والتى تقضى بأنه اذا اتفق على قسمة المهاياة المكانية ولم تشترط لها مدة أو انتهت المدة المتفق عليها ولم يحصل اتفاق جديد كانت مدتها سنة واحدة تتجدد اذا لم يعلن الشريك الى شركائه قبل انتهاء السنة الجارية بثلاثة أشهر انه لايرغب فى التجديد ، هى قاعدة مستحدثة ولم يكن لها نظير فى التقنين المدنى الملغى ، فلا يجوز اعمالها بأثر رجعى على التصرفات السابقة على تاريخ العمل بالقانون المدنى القائم ، واذ استند الحكم المطعون فيه الى المادة ١/٨٤٦ سالفة الذكر للقول بأن المدة المتفق عليها بالعقد قد تجددت سنة فأخرى ، ورتب على ذلك اعتبار أن وضع يد الطاعنين يستند الى سبب وقتى معلوم وأن ذلك مما تنتفى به نية التملك ، وكان من المقرر فى ظل القانون المدنى السابق أن الحصة الشائعة يصح أن تكون محلا لأن يحوزها حائز على وجه التخصيص والانفراد بنية امتلاكها ، ولا يحول دون ذلك اجتماع يد الحائز بيد مالك العقار بما يؤدى الى المخالطة بينهما ، لأن هذه المخالطة ليست عيبا فى ذاتها وانما العيب فيما ينشا عنها من غموض أو ابهام فاذا استطاع الشريك فى العقار الشائع أن يحوز حصة احد شركائه المشتاعين حيازة تقوم على معارضة حق المالك لها على نحو لا يترك محلا لشبهة الغموض والخفاء أو مظنة التسامح ، واستمرت هذه الحيازة دون انقطاع خمس عشرة سنة فانه يكسب ملكيتها بالتقادم .

لما كان ذلك وكان يجوز تغيير صفة الحائز بعد انتهاء عقد قسمة المهاياة من حائز بسبب وقتى معلوم الى حائز بقصد التملك اذا جابه هذا الحائز باقى الملاك المشتاعين بما يفيد قصده القاطع فى التملك . لما كان ماتقدم وكان الحكم المطعون فيه اذ قرر أن عقد القسمة أخذ يتجدد سنة فأخرى قد حجب نفسه عن بحث دفاع الطاعنين المؤسس على أن نيتهم قد تغيرت بعد انتهاء عقد قسمة المهاياة وأصبحوا حائزين للأطيان محل النزاع بقصد التملك وجابهوا باقى الملاك المشتاعين بما يفيد هذا القصد وأن هذه الحيازة قد استمرت مدة تزيد على العشرين عاما بما يؤدى الى كسبهم الملكية بالتقادم الطويل ، وهو دفاع جوهرى قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، فان الحكم يكون فوق خطئه فى تطبيق القانون قد شابه قصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

الطعن ١٢٧ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٧٠

٢٠ مايو ١٩٧٠

قانون : تنازع من حيث الزمان . عمل ، مكافأة نهاية الخدمة ، تامينات اجتماعية ، حكم ، تدليل ، قصور ، ق٤١٩ لسنة ١٩٥٥ ق ٩٢ لسنة ١٩٥٩ .

المبدأ القانونى :

اذا كان عقد عمل الطاعن لدى المطعون عليه قد انتهى فى سنة ١٩٥٧ — قبل صدور القانون ٩٢ لسنة ١٩٥٩ بشأن التامينات الاجتماعية — وبانتهائه تتحدد جميع آثاره ، وعلى الرغم من ذلك ، فقد أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بعدم قبول دعوى الطاعن ضد المطعون عليه بطلب مكافأة نهاية الخدمة على اساس ان الملزم بها قانونا هى مؤسسة التامينات الاجتماعية طبقا لأحكام القانون المذكور الذى لم يعمل به الا ابتداء من أول أغسطس ١٩٥٩ ، دون أن يعرض لأحكام القانون ٤١٩ لسنة ١٩٥٥ الذى انتهى العقد فى ظله ، فانه يكون معيبا بما يوجب نقضه .

المحكمة :

.. وحيث .. انه بالرجوع الى الحكم الابتدائى الذى احال اليه الحكم المطعون فيه ، يبين انه اقام قضاءه بعدم قبول دعوى الطاعن على المطعون عليه فى خصوص متاخر الأجر وبدل الانذار والتعويض عن الفصل التعسفى على ما شهد به شاهد النفى الدكتور صلاح .. من أنه يعلم علم اليقين بحكم عمله وصلته بصديقه الدكتور سيد .. أن صيدليه مرخص بها للدكتور محمد .. ويشاركه فيها محمد سامى .. « ما هو ثابت من محضر انتقال المحكمة الى منطقة دمنهور الطبية بتاريخ ١٩٦٢/٦/٢٥ من انه تبين من الاطلاع على سجل الصيدليات ان صيدلية .. مرخص بفتحها للدكتور محمد .. وان جميع الاوراق الموجودة بملف الصيدلية صريحة فى أن الصيدلى المذكور هو صاحبها وما ورد فى عقد الاتفاق الرقيم ١٩٥٢/٥/٤ المحرر بين الصيدلى محمد .. وبين محمد سامى .. بشأن تأسيس صيدلية .. من ان محمد سامى هو المسئول وحده عن الشئون والتصرفات والالتزامات المالية للصيدلية واهمها سداد الضرائب والرسوم ودفع الايجار والمرتبات والاجور بما فى ذلك مرتب المدير الفنى للصيدلية » وعلى دعوى الاسترداد ١٦٨ سنة ١٩٥٤ كلى المنصورة المرفوعة من محمد .. ومحمد سامى .. بصفتهما صاحبى صيدلية .. بطلب استرداد منقولات محجوز عليها بالصيدلية ثم على ايصال مؤرخ ١٩٥٧/١٢/١ موقع عليه من المدعى — الطاعن — باستلامه مرتبه عن شهر نوفمبر سنة ١٩٥٧ من محمد سامى .. وخطاب مؤرخ ١٩٦١/١٢/٤ مرسل من المدعى الى محمد سامى .. يشير فيه الى الخطاب المؤرخ ١٩٦١/١١/١ والذى اخطره فيه بفسخ عقد العمل وانه لا يمانع فى انهاء النزاع بينهما وديا فى اليوم المتفق عليه » وما استخلصه الحكم بعد ذلك من أنه « من هذين الخطابين الاخرين المؤرخين ١٩٥٧/١١/١ و١٩٦١/١٢/٤ الموجهين من المدعى الى محمد سامى .. يبين بجلاء ودون لبس أن محمد سامى .. هو صاحب صيدلية .. باقرار المدعى نفسه وأن اشارة المدعى فى الخطابين المذكورين الى اتفاق ٥ يونية ١٩٥٧ المحرر بين المدعى وبين المدعى عليه — المطعون عليه — للعمل بالصيدلية المذكورة قاطعة بعلمه بأن الصيدلية ملك لمحمد سامى وأن المدعى عليه حين تعاقد معه على العمل بها بعقد ١٩٥٧/٦/٥ كان متعاقدا لحساب صاحب الصيدلية باعتباره زوج ابنته وابن اخيه وأن المدعى كان يعلم بذلك .. » وهو استخلاص موضوعى سائغ ويعتمد على الدليل الكتابى الذى له أصله الثابت فى الاوراق ، ومن شأنه ان يؤدى الى ما خلص اليه الحكم من أن المطعون عليه لم يكن هو صاحب العمل فى صيدلية السادات بشربين المسئول عن حقوق الطاعن فيما يختص بمتاخر الأجر وبدل الانذار والتعويض عن الفصل التعسفى ولا مخالفة فيه للقانون ..

وحيث ان .. ما يثيره الطاعن بعد ذلك بخصوص ما قرره الحكم المطعون فيه من أنه « لم يثبت من الاوراق ان المستأنف عليه كان قد فصل المستأنف من صيدليته ، بل الراجح لدى المحكمة أن المستأنف ترك العمل هناك من تلقاء نفسه الأمر الذى ينبنى عليه انتفاء وقوع فصل او تعسف من جانب المستأنف عليه يبرر مطالبته

بالتعويض » هذا الذى يثيره الطاعن غير منتج ولا جدوى فيه لأن سبب طلبه التعـويض عن الفصل التعسفى انما هو انهاء عقد عمله الأخير فى نهاية سنة ١٩٦١ حين كان يعمل بصيدلية .. التى لم يختصم الطاعن صاحب العمل فيها والتى ثبتأن المطعون عليه غير مسئول عنهـا على ما سلف بيانه ..

وحيث انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين انه بعد ان قطع بأن المطعون عليه هـو صاحب صيدلية .. وأن عمل الطاعن لديه قـد انتهى فى ١٩٥٧/٦/٥ ، قضى بعدم قبول دعوى الطاعن ضده بمكافأة نهاية الخدمة مستندا فى ذلك الى أن الملزم بها قانونا هو مؤسسة التأمينات الاجتماعيةطبقا لأحكام القانون ٩٢ لسنة ١٩٥٩ . واذ كان عقد عمل الطاعن لدى المطعون عليه قد انتهى بقول الحكم المطعون فيه منذ ١٩٥٧/٦/٥ وبانتهائه تتحدد جميع أثاره ، وعلى الرغم من ذلك أخضعه الحكم المطعون فيه لأحكام قانون لا حق هو القانون ٩٢ لسنة ١٩٥٩ الذى لم يعمل به الا ابتداء من أول اغسطس ١٩٥٩ دون أن يعرضلأحكام القانون ٤١٩ لسنة ١٩٥٥ الذى انتهى العقد فى ظله فانه يكون معيبا بما يوجب نقضه فى هذا الخصوص .

الطعن ٧١ سنة ٣٥ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين حسين صفوت السركي نائب رئيس المحكمة وصبرى احمد فرحات ومحمد ابو حمزه مندور وحسن ابو الفتوح الشربينى واحمد ضياء الدين حنفى .

٧١

٢٠ مايو ١٩٧٠

(ا) جنسية : شهادة الجنسية الصادرة من وزير الداخلية . اثبات . ق ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ م م ١٩ و ٢٠ .

(ب) اختصاص : ولائى ، جنسية ، قانون . ق ١٩ لسنة ١٩٢٩ .

المبادىء القانونية :

١ ــ الشهادة الصادرة من وزير الداخلية لأحد الاشخاص بناء على طلب الجنسية ليس من شأنها ان تكسبه الجنسية المصرية ، وانما هى دليل ليستعله حجية قاطعة بجوزاثبات ما يخالفها باى طريق ، وان المشرع انما قصد أن يفرض على صاحب الشأن الالتجاء الى وزارة الداخلية اذا هو أراد الحصول علىدليل لاثبات الجنسية، ولم يستلزم لاختصاص المحكمة الحصـول على شـهادة من وزارة الداخلية أو بتقـديم طلب للحصول عليها ، وهى تقضى فى دعوى الجنسية على أساس ما يقدم لها من أدلة كما تقضى بثبوتها لمن تتوافر فيه احدى حالاتها التى نص عليهـا قانونا الجنسية ، ولا يوجد فى نصوص القانون ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ ما يمنع صـاحب الشأن من اللجـوء الى القضاء مباشرة بطلب الاعـتراف بالجنسيـة مجردة عن طلب الغـاء قرار وزير الداخلية برفض اعطاء الشهادة الدالة عليها خلال الميعاد المحدد لطلب الالغاء أو بعد انقضائه .

٢ ــ القضاء هو المختص بالفصل فى المنازعات الناشئة عن أحكام قانون الجنسية ١٩ لسنـة ١٩٢٩ الذى كان يتضمن بنص المادتين ٢٠ و ٢١ احكاماً مماثلة لنص المادتين ١٩ و ٢٠ من القانون ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ وهو وضع لم يتغير بصدور هذا القانون الذى جاء خاليا من النص على تحديد الجهة القضائية المختصة بنظر المنازعات الناشئة عن تطبيق احكامه . يؤكد ذلك ان القانون ١١٢ لسنة ١٩٤٦ والقانون ٩ سنـة ١٩٤٩ فى شأن تنظيم مجلس الدولة لا يتضمن أى منهما النص صراحة على اختصاص مجلس الدولة بالفصل فى دعاوى الجنسية حتى صدور القـانون ٥٥ لسنة ١٩٥٩ الذى نص فى المادة الثامنة منه على أن يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى دون غيره بالفصل فى دعاوىالجنسيـة وهـو نص مستحدث ، ولا يسرى على الدعاوى التى كانت منظورة امام جهات قضائيـة أخرى واصبحت بمقتضى أحكامه من اختصاص مجلس الدولة ، وتظل امام تلك الجهات حتى يتم الفصل فيهـا نهائيا عملا بالمادة الثانية من قانون الاصدار .

المحـكمة :

.. وحيث ان .. النص فى المـادة ١٩ من القانون ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ الخاص بالجنسيـة على أن « الاقرارات واعلانات الاختيار والاوراق والطلبات المنصوص عليها فى هذا القانون يجب أن توجه الى وزير الداخية » والنص فى المـادة ٢٠ على أن « يعطي وزير الداخلية كل ذى شأن

شهادة بالجنسية المصرية مقابل دفع الرسوم التى تفرض بمقتضى قرار منه ، وذلك بعد التحقق من ثبوت الجنسية ويكون لهذه الشهادة حجيتها القانونية مالم تلغ بقرار مسبب من وزير الداخلية ويجب أن تعطى هذه الشهادة لطالبها خلال سنة على الاكثر من تاريخ تقديم الطلب ويعتبر امتناع وزير الداخلية عن اعطائها فى الميعاد المذكور رفضا للطلب » يدل على أن الشهادة الصادرة من وزير الداخلية لاحد الاشخاص بناء على طلب الجنسية ليس من شأنها أن تكسبه الجنسية المصرية ، وانما هى دليل ليست له حجية قاطعة يجوز اثبات ما يخالفها باى طريق من الطرق التى تراها المحكمة المختصة بالفصل فى النزاع ، وأن المشرع انما قصد أن يفرض صاحب الشأن الالتجاء الى وزارة الداخلة اذا هو أراد الحصول على دليل لاثبات الجنسية ، ولم يستلزم لاختصاص المحكمة الحصول على شهادة من وزارة الداخلية أو بتقديم طلب للحصول عليها ، وهى تقضى فى دعوى الجنسية على أساس ما يقدم لها من ادلة ، كما تقضى بثبوتها لمن تتوافر فيه احدى حالاتها التى نص عليها قانون الجنسية ولا يوجد فى نصوص القانون ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ ما يمنع صاحب الشأن من اللجوء الى القضاء مباشرة بطلب الاعتراف بالجنسية مجردة عن طلب الغاء قرار وزارة الداخلية برفض اعطاء الشهادة الدالة عليها خلال الميعاد المحدد لطلب الالغاء أو بعد انقضائه ، وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن القضاء هو المختص بالفصل فى المنازعات الناشئة عن أحكام قانون الجنسية ١٩ لسنة ١٩٢٩ الذى كان يتضمن بنص المادتين ٢٠ و ٢١ احكاما مماثلة لنص المادتين ١٩ و ٢٠ من القانون ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ وهو وضع لم يتغير بصدور هذا القانون الذى جاء خاليا من النص على تحديد الجهة القضائية المختصة بنظر المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكامه ، ولا يقدح فى ذلك أن لجنة الشئون التشريعية بمجلس النواب حذفت من مشروع هذا القانون المادة التى رأت لجنتا العدل والداخلية أن تنص فيها على اختصاص المحاكم المدنية الكلية بالنظر فى دعاوى الاعتراف بالجنسية إكتفاء بما لمحكمة القضاء الادارى من اختصاص فى هذا الشأن ، لان هذا الحذف كان نتيجة للخلاف بين مشروع الحكومة والتعديل الذى ادخلته لجنة الداخلية بمجلس الشيوخ حول الجهة المختصة بالفصل فى مسائل الجنسية وكان من اسبابه ـ وعلى ماجاء بتقرير لجنة الشئون التشريعية ـ أن قانون مجلس الدولة فى طريق التعديل لامكان تمثيل النيابة العامة أمام محكمة القضاء الادارى وفى هذا الضمان كل الضمان » فلا يكون من شأن هذا الحذف الغاء اختصاص القضاء العادى بنظر المنازعات فى الجنسية بصفة اصلية أو بصفة تبعية كمسألة اولية فى نزاع مطروح عليه . يؤكد ذلك أن القانون ١١٢ لسنة ١٩٤٦ والقانون ٩ سنة ١٩٤٩ فى شأن تنظيم مجلس الدولة لا يتضمن أى منهما النص صراحة على اختصاص مجلس الدولة بالفصل فى دعاوى الجنسية وأن النص فى المادة ٩٩ من قانون المرافعات ٧٧ سنة ١٩٤٩ على أن « على النيابة أن تتدخل فى كل قضية تتعلق بالاحوال الشخصية أو بالجنسية والا كان الحكم باطلا » يدل ـ بالاقتضاء ـ على أن المحاكم هى صاحبة الاختصاص فى منازعات الجنسية وأن المشرع لم يشأ أن يعدل من هذا الاختصاص بعد صدور القانون بتنظيم مجلس الدولة حتى صدر القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٩ ، ونص فى المادة الثامنة منه على أن يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى دون غيره بالفصل فى دعاوى الجنسية ، وهو نص مستحدث يعمل به وفقا للمادة ٩ من قانون الاصدار بعد ثلاثين يوما من تاريخ نشره فى ٢١ فبراير ١٩٥٩ ، ولا يسرى على الدعاوى التى كانت منظورة أمام جهات قضائية اخرى واصبحت بمقتضى أحكامه من اختصاص مجلس الدولة وتظل أمام تلك الجهات حتى يتم الفصل فيها نهائيا عملا بنص المادة الثانية من قانون الاصدار .

واذ كان ذلك وكان الثابت بالاوراق أن المطعون عليه اقام الدعوى بطلب ثبوت الجنسية المصرية له طبقا لنص المادتين الاولى والثانية من قانون الجنسية ١٩ لسنة ١٩٢٩ والفقرة الخامسة من المادة الاولى من القانون ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ وحكمت محكمة أول درجة بتاريخ ١٩٥٦/١٢/٣١ برفض الدفع وباختصاصها بنظر الدعوى ، وبتاريخ ١٩٥٨/١/٢٠ قضت بثبوت الجنسية

المصرية للمدعى ، فان الحكم المطعون فيــه اذ قضى بتأييد الحكم الابتدائى لا يكون قد اخطأ فى القانون او جاوز الاختصاص المتعلق بوظيفــة المحكمة ، ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير اساس .

الطعن ١٦٧ سنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة .

٧٣

٢١ مايو ١٩٧٠

شركات : اندماجها . خلف . التزام . انقضــاؤه . اتحاد ذمة . مدنى م٣٧٠ قرار جمهورى ٥٣٨ لسنة ١٩٦٢ .

المبدأ القانونى :

تعتبر الشركة المندمج فيها او الشركة الناتجة عن الاندماج خلفا عاما للشركات المندمجة وتحل محلها حلولا قانونيا فيما لها وما عليهــا ، فانه يترتب على الادماج أن تنمحى شخصية الشركة المندمجة وتؤول الى الشركة الدامجــة وحــدها جميع الحقوق والالتزامات الخاصــة بالشركة الاولى بعد انقضائها .

المحــكمة :

.. وحيث .. انه يبين من الرجوع الى القرار الجمهورى رقم ٥٣٨ لسنة ١٩٦٢ الصــادر فى فبراير ١٩٦٢ انه نص على ضم الشركتين المطعون عليهما الاولى والثانية فى شركة جديدة هى شركة الغزال المصرى ، ومؤدى ذلك هو اندماج شركة الغزال المصرى وشركة النصر للغزل والنسيج فى شركة جــديدة هى شركة الغزال المصرى ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه انه بعــد أن انتهى فى اسبابه الى اعتبار القرار الجمهــورى سالف الذكر دامجا لشركتى النصر للغزل والنسيج وشركة الغزال المصرى فى شركة جديدة هى شركة الغزال المصرى رفض الاعتداد بالمقاصة القانونية التى اعمل بنك بورسعيد اثرها بين حسابى هاتين الشركتين الدائن والمدين على قوله « ان الثابت فى هذه الدعوى انه بعد انشــاء شركة الغزال المصرى التى تضم النصر للغزل والنسيج والغزال المصرى بالقرار الجمهورى ٥٣٨ فى ١٣ فبراير ١٩٦٢ صدر قرار ان من مجلس ادارة المؤسسة المصرية العامــة للغزل والنسيج بتــاريخ ٢٧ ديسمبر ١٩٦٢ بمــا له من سلطات الجمعية العموميــة غير العادية لشركــة النصر للغزل والنسيج (الاهرام) ومن سلطات جماعة الشركاء لشركة مصانع الغزال المصرى ، بحل الشركتين وتعيين السيد/ أحمد .. مصفيا لهما وتفويض السيد رئيس مجلس ادارة المؤسســة فى تحــديد سلطات المصفى ، الامر الذى يتضح منه بجلاء أن الشركتين قد ادمجتا لتشكيل شركة جــديدة بالصافى من رؤوس الامــوال لكل منهما بعــد تصفيتها .

ومن المتفق عليه كما اجمع الفقهاء فى مصر وفى فرنسا على أن حل الشركة وتصفيتها ليس لهما تأثير على الشخصية المعنوية للشركة التى تظل قائمة الى أن تنتهى التصفية وتستمر أموال الشركة مملوكة لها الى أن تنتهى التصفية وأنه تطبيقا لما تقدم لا تجــوز المقاصة بين دين مستحق للبنك المستأنف فى ذمة الشركة المستأنف عليها الثانية مقابل دين على البنك مستحــق للشركة المستأنف عليها الاولى وتكون محكمة أول درجة عندما قضت بالزام البنك المستأنف بأن يدفع للمستأنف عليه الاول مبلغ ١١٤٨٣ ج و٨٣٩م والفوائد القانونية بواقع ٥ ٪ من تاريخ المطالبة الرسمية حتى السداد والمصروفات قد أصابت الحقيقة ويتعين تأييد حكمها فى هذا الشأن » .

لما كان ذلك وكانت المادة الرابعة من القانون ٢٤٤ لسنة ١٩٦٠ اعتبرت الشركة المندمج فيها او الشركة الناتجــة على الاندماج خلفــا عاما للشركات المندمجة وتحل محلها حلولا قانونيا فيما لها وما عليها فانه يترتب على الادماج — وعلى ما جرى به قضاء هــذه المحكمة — أن تنمحى شخصية الشركة المندمجــة وتؤول الى الشركة الدامجــة وحدها جميع الحقــوق والالتزامات الخاصة بالشركة الاولى بعد انقضائها. واذ اجتمعت فى شخص الشركة الجديدة صفتا الدائن والمدين بالنسبة الى دين البنك (الطاعن) فانه ينقضى بالقدر الذى اتحدت فيه الذمة على ما نصت عليه الفقرة الاولى من المادة ٣٧٠ من القــانون المدنى . ولما كان الحكم المطعون قد خالف هذا

النظر ، فانه يكون مخطئا فى تطبيق القانون ويتعين نقضه فى خصوص السبب الاول .

وحيث انه عن السبب الثانى فانه موجه الى ماقضى به الحكم المطعون فيه فى دعوى الضمان ، ولما كانت المحكمة قد انتهت فى السبب الاول الى نقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به فى الدعوى الاصلية ، وكانت دعوى الضمان قد رفعت بطلب الحكم على الضامن بما عسى أن يحكم به على الطاعن فى الدعوى الاصلية ، فمن ثم فلم يعد لدعوى الضمان محل .

(الطعن ٧٠٦ سنة ٣٦ قرئاسة وعضوية السادة المستشارين ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ هريدى والسيد عبد المنعم الصراف ومحمد سيد احمد حماد وعلى عبد الرحمن .

٧٣

٢١ مايو ١٩٧٠

تسجيل : افضلية بين المشترين . دعوى صحة تعاقد . صورية مطلقة . بيع .

المبدأ القانونى :

- لا مجال لاعمال الاسبقية فى تسجيل صحيفتى دعوىي صحة التعاقد اذا كان احد العقدين صوريا صورية مطلقة ، واذ كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى أن عقد الطاعن صورى صورية مطلقة ، فانه لايكون ثمة محل للمفاضلة بينه وبين عقد المتدخلين استنادا الى أسبقية تسجيل صحيفة دعوى صحة عقد الطاعن .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه اقام قضاءه بصورية عقد الطاعن على قوله « ومن حيث انه عن العقد الصادر من المستأنف ضده الاول الى المستأنف ضده الثانى والمؤرخ ١٩٦٣/١١/١٦ فان اقوال شهود المستأنفين وظروف الدعوى وملابساتها وقرائن الاحوال فيها قاطعة الدلالة فى انه عقد صورى صورية مطلقة وليس له وجود حقيقى ، فقد شهدعمدة الناحية وشيخها انه حرر بعد أربعين يوما من وفاة المرحوم عوض الله احمد حسين بتاريخ ١٩٦٣/١١/١٣، فمفاد ذلك انه وضع له تاريخ سابق على عقد المستأنفين بيوم واحد بقصد اخفاء الحقائق الثابتة التى أوضحتها ظروف الحال وهى ان المستأنف ضده الثانى أراد أن يقتضى من المشترين المستأنفين اكثر من الثمن المقبوض فلما رفضوا ثارت ثائرته وحرر عقد المستأنف ضده الثانى ، وهو ابن اخت زوجته ، التى تعمدت أن تشهد على العقد وان تمثل أمام المحكمة لتؤدى شهادة مغرضة تدعيما للعقد الذى حرره زوجها الى ابن أختها ، وليس أدل على ذلك من أنها حين سئلت عن وضع اليد على الاطيان المبيعة قررت أن ابن اختها هو الواضع اليد ثم مالبثت أن اقرت بوضع يد المستأنفين وأن الارض نزعت بعد ذلك من تحت يدهم ، وقد أجمع الشهود على أن البيع الحاصل للمستأنف ضده تم بعد نزاع ثار بين البائع والمستأنفين اشترك فيه عبد الجواد عامر شقيق المستأنف ضده الثانى وعلم به الخاص والعام فليس بمعقول ان هذا الاخير يدفع المبلغ الكبير المسمى فى عقده ودون أن يستلم العين المبيعة اللهم الا اذا كان مسخرا من خالة زوجة البائع ، وهو ما تراه هذه المحكمة مطمئنة الى ان عقده ليس له وجود ظاهر ولم يدفع له ثمن اخذا بقرائن الاحوال فى الدعوى من أن العقد حرر كيدا للمستأنفين ولصالح من تربطه وشائج القربى بالبائع وزوجته وصدر لصالح شخص لم يكن فى حالة يسر تمكنه من اداء هذا الثمن ، ولم يتسلم المبيع عقب التعاقد ، ولا يغير من هذا النظر ماقرره شهوده الذين لا تطمئن المحكمة الى اقوالهم جملة وتفصيلا ، ذلك أن كاتب العقد أجير سخر للكتابة والثانية زوجة البائع التى وقعت كشاهدة على خلاف ما جرى عليه سلوك أهل الريف ، والآخر وهو قطب محمد عبد الله فليس له توقيع على العقد وقد قرر فى شأن ذلك انه حضر مجلس العقد ولم يوقع لعدم وجود ختمه معه رغم أن ذلك لم يكن ليمنعه من التوقيع بالبصمة » .

ثم ذكر الحكم « انه بعد ان تم التصرف الصورى أسرع المتعاقدان الى رفع الدعوى وليس ثمة نزاع بينهما وتحددت جلسة سابقة على الجلسة المحددة لدعوى المستأنفين بيومين مع انها قدمت وأعلنت فى تاريخ لاحق عليها ولما علم المستأنفون بها تدخلوا خصما ثالثا فى الدعوى

فلجأ البــائع الى الطعن بالتزوير فى التصرف الصــادر الى المستأنفين بينما وقف الى جانب المستأنف ضده الثانى يشـــد أزره » ويبين من هذا الذى ذكره الحكم أن القرائن التى ساقها ليست قاصرة على تلك التى أسند الطــاعن الفساد اليها ، وانما اعتمد معهــا على قرائن أخرى سكت الطاعن عن تعييبها .

واذ كان ذلك وكانت تلك القرائن يكمل بعضها بعضا وتصلح فى مجموعها لاثبات الصــورية وكان ما عابه الطاعن على بعضها فى غير محله لان تهديد البائع للمتدخلين بالتصرف مرة أخرى فى العقار اذا هم لم يدفعوا له اكـــثر من الثمن المسمى فى العقد له دلالته السائغة فيما استخلصه الحكم من صورية عقد الطاعن ، ولا ينــال من ذلك ماقرره شهود المتدخلين من انهم لم يعرفوا مضمون ذلك العقد ذلك أن عدم علمهم لا ينال من دلالة التهديد باعادة البيع ، ولان الشهود قد اجمعوا على أن الارض المبيعة كانت فى حيازة المتدخلين الى أن حدث شجار حول وضع اليد انتهى برفع يدهم عنها ولان درجة قرابة البائع للمتدخلين وقد ثبت الخلاف بينه وبينهم لاتحــول دون التصرف الصورى لقريب آخر ، ولان الطاعن لم يقدم ما يدل على يســاره .

واذ كان ذلك وكان ما أسنده الحكم للشهود مطابقا لاقوالهم فى التحقيـــق — الذى أجرته محكمة أول درجة على ماهو ثابت من الصورة الرسمية لذلك التحقيق — والمقدمة من الطاعن — وكان ما استخلصه الحكم من هذه الاقوال سائغا ومؤديا الى ما انتهى اليه ، فان النعى فى جملته يكون على غير اساس ..

وحيث .. أنه لا مجال لاعمال الاسبقية فى تسجيل صحيفتى دعوى صحة التعاقد اذا كان احد العقدين صوريا صورية مطلقة ، واذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى باسباب سائغة — على ما ورد فى الرد عــلى السبب الاول — الى أن عقد الطاعن صورى صورية مطلقة ، فانه لا يكون ثمة محل للمفاضلة بينه وبين عقد المتدخلين استنادا الى اسبقية تسجيل صحيفة دعوى صحة عقد الطاعن . واذ كان ذلك فان الحكم لم يكن فى حاجــة الى الرد على أسباب الحكم الابتــدائى ، ويكون النعى على غير أساس ..

وحيث .. انه لما كانت الصورية نوعا من الغش وكان الحكم قد انتهى بالاسباب السائغة التى ذكرها الى صورية عقد الطاعن صــورية مطلقة فان النعى عليه بهـــذا السبب يكون فى غير محله .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ١٥٢ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٧٤

٢٦ مايو ١٩٧٠

(أ) حكم : تدليل ، عيب . دعوى ، مذكرة ، تقديمها . مرافعات سابق م ٣٤٠ .

(ب) استئناف : دفع باعتباره كأن لم يكن . حكم ، حجية .

(د) نقض : طعن ، اسباب . اعــلان فى النيــابة ، مرافعات سابق م ٤٠٥ .

المبادىء القانونية :

١ — متى كانت مذكرة الطــاعن (المستأنف عليه) المقدمــة الى محكمة الاستئناف فى فترة حجز الدعوى للحكم ، والتى أبدى فيهــا لاول مرة الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن ، ماكان مصرحا له بتقديمها ، فان محــكمة الاستئناف تكون فى مطلق حقها المخول لها عملا بالمادة ٣٤٠ من قانون المرافعات السابق ، عندما التفتت عن تلك المذكرة ، وحينما اعتبرت الدفع الذى تضمنته غير قائم أمامها وغير مطروح عليهــا ، ويكون لامحل لنسبة القصور فى التسبيب للحكم ، لعدم الرد على هذا الدفع .

٢ — اذ كان الحكم المطعون فيه قد اورد فى أسبابه المكملة للمنطوق أن الاستئناف مقبــول من الناحية الشكلية ، فان محــكمة الاستئناف تكون قـــد استنفدت ولايتها للفصل فى شــكل الاستئناف ، بحيث لاتملك النظر فى الدفع باعتبار الاستئنــاف كأن لم يكن الذى أثاره الطــاعن (المستأنف عليه) بعد ذلك أثناء اجراء التحقيق .

٣ — متى كان الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن — لعدم اعلان صحيفة الاستئناف اعلانا صحيحا خلال ثلاثين يوما يقوم على عنصر واقعى فقد كان يجب اثارته لدى محكمة الاستئناف فلا تقبل اثارته أمام محكمة النقض .

المحكمة :

.. وحيث انه لما كان البين من الاطلاع على محاضر جلسات محكمة الاستئناف أن محامى الطاعن — المستأنف عليه — حضر بجلستين متعاقبتين ولم يبد دفاعا رغم تكليفه بذلك ، ثم ظلت الدعوى مرددة حتى جلسة ١٥ من يناير ١٩٦٤ حين حجزتها المحكمة لاصدار الحكم فيها وجاء قرارها خلوا من التصريح بتقديم مذكرات ، وكان الثابت ان مذكرة الطاعن المقدمة فى فترة حجز الدعوى للحكم والتى ابدى فيها لاول مرة الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن ما كان مصرحا له بتقديمها ، فان محكمة الاستئناف تكون فى مطلق حقها المخول لها عملا بالمادة ٣٤٠ من قانون المرافعات السابق عندما التفتت عن تلك المذكرة وحينما اعتبرت الدفع الذى تضمنته غير قائم أمامها وغير مطروح عليها ، ويكون لا محل لنسبة القصور فى التسبيب للحكم الصادر فى ٢٩ من يناير ١٩٦٤ لعدم الرد على هذا الدفع . لما كان ذلك وكان الحكم المشار اليه قد أورد فى أسبابه المكملة للمنطوق أن الاستئناف مقبول من الناحية الشكلية فان محكمة الاستئناف تكون قد استنفذت ولايتها فى الفصل فى شكل الاستئناف بحيث لا تملك النظر فى الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن الذى أثاره الطاعن من جديد أثناء اجراء التحقيق لتعلق هذا الدفع بشكل الاستئناف الذى سبق أن فصلت فيه المحكمة ، ولان حجية الأمر المقضى التى اكتسبها الحكم المذكور تحول دون جواز التمسك أمام ذات المحكمة التى أصدرته بدفع خاص بشكل الاستئناف ، لما كان ما تقدم وكان غير مقبول اثارة هذا الدفع لدى هذه المحكمة لانه يقوم على عنصر واقعى هو تقدير كفاية التحريات التى تسبق تسليم الاعلان للنيابة مما يرجع فيه لظروف كل مسألة على حدة ، وقد كان يجب اثارته لدى محكمة الاستئناف لتحقيق هذا العنصر الواقعى قبل اصدار حكمها بقبول الاستئناف شكلا ، أما وهذا لم يحصل فلا تقبل اثارته أمام محكمة النقض ويكون النعى على الحكم بمخالفة القانون فى هذا الخصوص على غير أساس ..

وحيث .. انه لما كان الطاعن لم يقدم الدليل على أن ملف القضية كان قد أرسل الى أحد اعضاء الهيئة عقب حجز الدعوى للحكم مباشرة وقبل انتهاء المواعيد المحددة لتبادل المذكرات والمستندات أو أنه قدم طلبا لاعادة الملف حتى تتاح له فرصة الاطلاع عليه ، وكانت اعادة الدعوى الى المرافعة من اطلاقات قاضى الموضوع ، فلا على المحكمة ان هى لم تستجب الى ذلك الطلب الاخير وردت عليه بانتفاء الجدية فيه ، ما دامت قد استكملت دفاع الخصوم ومنحتهم الآجال الكافية لتقديم المذكرات والمستندات ، ويكون النعى عليها بأنها أخلت بحق الدفاع بهذا السبب على غير أساس ..

وحيث .. انه لما كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدفع بعدم جواز الاثبات بالبينة استنادا الى قوله .. « ان المحكمة قد قضت فى حكمها بالاحالة على التحقيق بجواز الاثبات بالبينة اذ اعتبرت ما ارتكب هو تزوير وليس خيانة أمانة ، وذلك لان خيانة الامانة لا تكون الا عند ما تسلم الورقة الموقعة على بياض وليس بها شىء من الكتابة ، انما اذا كان مدونا بها بعض الكلمات تبين نوع الكتابة التى أعد لها السند ثم شطبت بعض الكلمات وأضيفت كلمات أخرى لم يعد السند لاثباتها فان ذلك يعد تزويرا فى المحرر يجوز فيه الاثبات بالبينة » .. فان مفاد هذا من الحكم انه انتهى فى فهم الواقع فى الدعوى الى أن أصل الورقة المحرر عليها سند المديونية كان نموذجا مطبوعا ومعدا لاثبات سداد عملاء الشركة للمبالغ المستحقة فى ذمتهم وموقعا عليه من المطعون عليه لتسليمه للعميل الذى يقوم بالسداد للطاعن الذى يعمل بالشركة، وانه قد شطبت من هذا النموذج العبارة المطبوعة الدالة على رقم الفاتورة واثبت بدلا منها أن المبلغ سلفة للشركة واضيفت الى النموذج عبارة أن المبلغ مستحق السداد وقت الطلب .

ولما كان التكييف الصحيح لهذه الواقعة كما حصلتها المحكمة على النحو السالف بيانه هو والاضافة يعد ضمن طرق التزوير المنصوص عليها فى المادة ٢١١ من قانون العقوبات ، فـــلا على المحكمة ان هى قضت باحالة الدعوى الى التحقيق لاثبـــات التزوير الذى يقع بهـــذه الطريقـــة . واذ التزم الحـــكم المطعون فيه هذا النظر واقام قضاءه برد وبطلان الســـند على ما اســـفر عنه التحقيق الذى أمر بـــه ، فان النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون بهذا السبب يكون على غير أساس ..

وحيث ان .. الحكم المطعون فيه بعد ان بين المستندات التى قدمها الطاعن لاثبات ملاءته دلل على تزوير السند موضوع الدعوى بقوله « .. انه بالنسبة لموضوع التزوير فان المحكمة تأخذ بأقوال شهود الاثبات وقد شهد الأولان بضيق يد المستأنف ضده ــ الطاعن ــ وعـــدم مقدرته على مداينـــة المستأنف بمبلغ ٦٣٠٠ جنيه وان محاميه طلب مبلغ ٢٠٠ جنيه نظير تسليم السند . كما شهد الأخيران بان المستأنف ــ المطعون عليـــه ــ كان يسـلم المستأنف ضده بونات موقعا منه عليها على بياض وهى من نفس نوع البون الذى كتب عليه سند المديونية .. كما أن ظروف الحال تقطع بتزوير السند لأن المستأنف ضده كان يعمل كاتبا عنـــد المستأنف باجر قدره ١٢ جنيها شهريا اى مبلغ ١٤٤ جنيها فى السنة مع ان فوائد المبلغ القرض للمستأنف بواقع ٥٪ سنويا يزيد على ٣٠٠ جنيه وهو ما يزيد على ضعف أجره فى السنة ، فضلا من انه عندما فصله المستأنف فى اول عمله لم يذكر للاستاذ المحامى انه يداين المستأنف فى هذا المبلغ الكبـــير كما لم يطالب به المســـتأنف او يذكره بوجوده ، كما انه لو صح ما يدعيه مـــن دفعه مبلغ ٦٣٠٠ جنيه للمستأنف كســـلفة لطلب من المستأنف ان يكتب السند بخطه جميعه وهو الملم بالقراءة والكتابة لا ان يكتبه على ورقة صغيرة عبارة عن بون من بونات الشركة المعدة لسداد الديون التى للشركة ويكتب جميع البيانات بخطه عدا التوقيع ويضطر حتى يعطيه شكل ســـند المديونية ان يشطب بعض العبارات المطبوعة .. وكان من حقه ان يطلب تحرير السند على ورقة خالية من الكتابة وان يكتب صلب السند جميعه بخط المدين ، كما انه وهو الذى يداين المستأنف بمبلغ ٦٣٠٠ جنيها عند ما سئل فى محضر تحقيق البوليس فى الشـــكوى رقم ٣٤٢٨ لسنة ١٩٦١ ادارى عابدين عن سبب عدم رفعه دعوى بعد خروجه من العمل مباشرة قرر ان السبب عدم وجود الرسوم معه وانه بحث عن ممول يقوم بدفعها ولما وجده اقام الدعوى ، كما انه قرر فى ذات الشكوى انه بعد أن قبض مبلغ اربعين جنيها من المستأنف قيمة اجره المحكوم له به فى قضية وقف تنفيذ قرار الفصل لم يرفع الدعوى لأنه كان محتاجا لهذا المبلغ ليقوم بالصرف منه على نفسه حتى يقبض اجره من عمله الجديد ، فشخص هذا حاله لا يعقل ان يقرض الغير مبلغ ٦٣٠٠ جنيه لأنه لو كان معه هذا المبلغ لما اقرضه جميعـــه ولأبقى معه جزءاً منه لينفق على نفسه .. »

ولما كان ما ساقه الحكم فى هـــذا الخصوص يشمل فى تدليل سائغ الى ان سند المديونية مزور على المطعون عليـــه ويقطع باطـــراح الحـــكم للمستندات التى قدمها الطاعن لاثبات يساره ، وكانت هذه الأسباب المشار اليها كافية لحمله ، وكانت المحكمة غير ملزمة بتعقب الخصوم فى جميع أوجه دفاعهم والرد على كل منها استقلالا ما دام أن حكمها يقوم على أسباب تكفى لحمله ، وكان باقى ما جاء بسبب النعى لا يعدو ان يكون جدلا موضوعيا فى تقدير الدليل مما لا تجوز اثارته أمام محكمة النقض ، فان تعييب الحكم بالقصور فى التسبيب يكون على غير أساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٤٨٤ سنة ٣٤ ق رئاسة وعضوية الســـادة المستشارين الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة وبطرس زغلول ومحـــمد نور الدين عويس واحمد حسين هيكل ومحمد اسعد محمود .

٧٥

٢٦ مايو ١٩٧٠

(ا) نقض : طعن ، ميعاده . ق ٤٠٠ لسنة ١٩٦٢ . مرافعات سابق م ٣٧٩ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ق ٤ لسنة ١٩٦٧ .
(ب) بيع : بائع ، التزاماته . طرح نهر . تعويض .

(د) صلح : ماهيته ، تجزئته . مدنى م ٥٤٩ .

المبادىء القانونية :

١ ــ اذا كان القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ يقضى

فى مادته الأولى بأن ميعاد الطعن بطريق النقض ستون يوما ، ويقضى فى مادته الثالثة بأن يعمل بالمـادة السـابقة من تاريخ نشر القـانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ فى ١٩٦٥/٧/٢٢ ، وكانت المادة ٣٧٩ من قانون المرافعات السابق بعد تعديلها بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ قد جعلت بدء ميعاد الطعن فى الحكم من تاريخ صدوره كأصل عام ، واذ كان الحكم المطعون فيه قد صدر بتاريخ ١٩٦٦/١/١٣ وطعنت فيه الطاعنة بطريق النقض فى ١ مارس ١٩٦٦ ، فان الطعن يكون قـد رفع فى الميعـاد القانونى .

٢ ــ لايجـدى ادعـاء الطاعنة (الشركة البائعة) بأن عقد البيع (ومحله أرض أكل النهر) قد انفسخ لاستحالة تنفيذه بصدور القانون رقم ١٩٢ لسنة ١٩٥٨ فى شأن طرح النهر وأكله ، لأنه وان كان هذا القانون قد منع تسليم أرض من طرح النهر لأصحاب أرض أكلها النهر ، وقصر التعويض عنها على ما يعادل قيمة الأرض ، الا أن ذلك ليس من شأنه أن يحرم المشترى من حقه فى الحصول على مقابل عن هذه الأرض .

٣ ــ اذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى أن المحرر قد أعوزته المقومات التى تجعل منه صلحا فى مفهوم المادة ٥٤٩ من القانون المدنى التى تقضى بأن يكون الاتفاق على الصـلح بين الطرفين متضمنا نزول كل منهما على وجه التقابل عن بعض حقوقه حسما للنزاع القائم بشـأنها بينهما ، فانه لايجدى الطاعنة ازاء ذلك التحدى بحكم المادة ١/٥٥٧ من القانون المدنى التى تقضى بعدم تجزئة الصلح .

المحـكمة :

.. وحيث ان الدفع المبدى من المطعون ضده بعدم قبول الطعن لرفعه بعد الميعاد مردود ، ذلك أنه لما كان القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ يقضى فى مادته الاولى بأن ميعاد الطعن بطريق النقض ستون يوما ، ويقضى فى مادته الثالثة بأن يعمل بالمادة السابقة من تاريخ نشر القانون ٤٣ سنة ١٩٦٥ فى ١٩٦٥/٧/٢٢ ، وكانت المادة ٣٧٩ من قانون المرافعـات السـابق بعد تعـديلها بالقانـون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ قد جعلت بدء ميعاد الطعن فى الحكم من تاريخ صدوره كأصل عام . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد صـدر بتاريخ ١٩٦٦/١/١٣ وطعنت الطاعنة فيه بطريق النقض فى أول مارس ١٩٦٦ فان الطعن يكون قد رفع فى الميعاد القـانونى ، ويكون الدفع بعدم قبوله لرفعه بعد الميعاد على غير أساس .

وحيث ان الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث .. انه يبين من مدونات الحكم الابتدائى الذى ايده الحكم المطعون فيه وأحال الى أسبابه أنه قرر أن عقد البيع الصـادر من الطاعنـة للمطعون ضده فى ١٩٥٠/٤/٨ وأن تضمن شرطا صريحا يقضى بفسخ ذلك العقد اذا تأخر المطعون ضده فى سداد الأقساط المؤجلة من الثمن عن مواعيد استحقاقها ، ولئن تأخر المطعون ضده فعلا عن سداد هذه الأقسـاط ، الا أن الطاعنة قد تنازلت عن ذلك الشرط وأقالت نفسـها من العقـد الذى أصـدرته لنصرى كامل روفائيـل واعتبرته معدوم الأثر وسـلمت بحق المطعون ضده فى صرف التعويض عن أكل النهر من مؤسسة طرح النهر وأكله .

واستدل الحكم على ذلك بما تضمنه الانذار الذى وجهته الطاعنة للمطعون ضـده فى ٢٣ اغسطس ١٩٥٨ بسداد المتأخر عليـه مـن الأقساط الوارد ذكرها فى ذلك العقد ، وبأن الطاعنـة بعد ان أقامت على المطعون ضـده الدعوى ٦٠/١٧٤ مدنى بنى مزار بطلب طرده من ١٢٩ف و ٣ط و ٩س من الارض المبيـعة بالعقد المذكور اعمـالا للشرط الصريح الفاسخ فيه ، عادت وتركت تلك الدعوى للشطب ، وبأنها وجهت خطابا لمؤسسة طرح النهر وأكله فى ٢٩ مايـو ١٩٦٢ وافقت فيـه على صرف التعويض المستحق عن أكل النهر موضـوع العقد المتقدم الذكر الى المطعون ضده واشترطت أن تحتجز لها من ذلك التعويض مبلغ ٣٥٤٧ ج و ٨٧٠ مليما باعتباره كل مطلوبها الباقى قبل المطعون ضده من الثمن المنصوص عليه فى العقد المشار اليه ، ووجهت خطابا للمطعون ضـده فى أول ينـاير سنة ١٩٦٣ تستحثه فيه على سداد ١٥٪ من المتأخر عليه من ثمن البيع حتى تتاح له فرصة الافادة من التيسير الذى تقدمه لعملائها ، وأقرت صراحة فى المذكرة التى قدمتها لمحكمة أول درجة

بجلسة ١٩٦٣/١٢/١٨ بتنازلها عن اعمال الشرط الصريح الفاسخ فى عقد البيع المتقدم الذكر .

لما كان ذلك وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه عرض لما تمسكت به الطاعنة من نفى استغلالها للضائقة المالية التى كانت تحيط بالمطعون ضده للتوقيع على عقد الصلح المحرر فى ١٩٦٣/٣/١٨ وحصل مما ورد فى المذكرة المقدمة منها لمحكمة أول درجة فى ١٨ ديسمبر ١٩٦٣ والسالف الاشارة اليها ان توقيعها على عقد الصلح كان استجابة منها للخطاب الذى وجهه المطعون ضده اليها فى ١٩٦٣/٣/١٥ قبل ذلك الصلح يستعجلها فيه الموافقة على ما طلبته مؤسسة طرح النهر وأكله بشأن التوقيع على العقد الناقل لملكية الأرض موضوع عقد ١٩٥٠/٤/٨ اليها تمهيدا لصرف التعويض المستحق عن أكل النهر الذى تضمنه ذلك العقد ، ويطلعها بموجب هذا الخطاب على ما يتهدده من انهيار مالى ، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص من ذلك ومما أثبته الحكم الابتدائى — على النحو السالف بيانه — من تنازل الطاعنة عن الشرط الصريح الفاسخ أنه لم يكن للطاعنة حق فى الحصول على مبلغ ٥٠٠٠ج من قيمة التعويض الذى يستحق للمطعون ضده ، لأن توقيع هذا الاخير قد تم بطريق الاكراه باستغلال الطاعنة للضائقة المالية التى ألمت به ، وكان لا يجدى الطاعنة ماتثيره من ان عقد ٨ ابريل ١٩٥٠ قد انفسخ لاستحالة تنفيذه لصدور القانون رقم ١٩٢ لسنة ١٩٥٨ فى شأن طرح النهر وأكله ، لأنه وان كان هذا القانون قد منع تسليم أرض من طرح النهر لأصحاب أرض أكلها النهر وقصر التعويض عنها على ما يعادل قيمة الأرض ، الا أن ذلك ليس من شأنه أن يحرم المشترى من حقه فى الحصول على مقابل عن هذه الأرض . لما كان ما تقدم فان الحكم المطعون فيه اذ قضى بالزام الطاعنة بأن تدفع للمطعون ضده مبلغ ٥٠٠٠ج تأسيسا على أنها حصلت على هذا المبلغ بطريق الاكراه وبغير وجه حق ، يكون قد أصاب صحيح القانون استنادا الى أسباب سائغة تؤدى الى النتيجة التى انتهى اليها ، ويحمل الرد على وجوه الدفاع التى تمسكت بها الطاعنة والسالف الاشارة اليها ، ويكون النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب على غير أساس .

وحيث . . انه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه اورد فى شأن عقد الصلح السابق الاشارة اليه « ان هذا العقد الذى اسبغت عليه المستأنفة — الطاعنة — وصف عقد الصلح ليس فى حقيقته كذلك ، وليس أدل على ذلك من تلك المقدمة التى قدمته بها محاولة منها ان تضفى عليه تضمنه تسوية موقف قانونى مختلف عليه بين طرفيه ، بينما هو عقد من جانب واحد فرضته المستأنفة — الطاعنة — على المستأنف عليه — المطعون عليه — واضطرته للتوقيع عليه تحت تأثير ظروفه المالية السيئة التى كانت تعلمها بقصد الحصول على غرض غير مشروع وهو اقتضاؤها منه مبلغ ٥٠٠٠ جنيه دون وجه حق » ، وكان ذلك من الحكم يعنى أن المحرر المذكور قد أعوزته المقومات التى تجعل منه صلحا فى مفهوم المادة ٥٤٩ من القانون المدنى ، التى تقضى بأن يكون الاتفاق على الصلح بين الطرفين متضمنا نزول كل منهما على وجه التقابل عن بعض حقوقه حسما للنزاع القائم بينهما ، فانه لا يجدى الطاعنة ازاء ذلك التحدى بحكم المادة ١/٥٥٧ من القانون المدنى التى تقضى بعدم تجزئة الصلح ، ويكون النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون فى هذا الخصوص على غير أساس . . والثابت ان الخطاب المؤرخ ٢٩ مايو ١٩٦٢ الذى ارسلته الشركة الطاعنة الى مؤسسة طرح النهر كان قد تمسك المطعون ضده بدلالته فيما أثير حول فسخ عقد ٨ من أبريل ١٩٥٠ ، وعرضت له الطاعنة فى صحيفة استئنافها فى مقام نفى هذه الدلالة بما يجعل أمره معروضا على المحكمة ، ومن ثم فان النعى على الحكم المطعون فيه بالفساد فى الاستدلال ، لأنه عول على ذلك الخطاب فيما انتهى اليه من أن الطاعنة تنازلت بموجبه عن حقها فى فسخ ذلك العقد يكون فى غير محله .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ١٢٣ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٧٦
٢٦ مايو ١٩٧٠

(ا) محكمة موضوع : خبير ، تقـدير عمله . نقض . طعن . اسباب ، خبرة .
(ب) عقد : فسخه . حكم ، تدليل ، عيب ، دفاع ، اخلال بحقه . التزام .

المبادىء القانونية :

١ ـ تقدير محكمة الموضوع لعمل الخبير هو مما يدخل في سلطتها الموضوعية ، ولها باعتبارها الخبير الأعلى أن تقدر رأى الخبير ولو في مسألة فنية دون حاجة الى الاستعانة برأى خبير آخر ، ودون أن يعد ذلك منها اخلالا بحق الدفاع .

٢ ـ اذا كان الحكم قد أقام قضاءه بفسخ عقد الايجار على أساس الشرط الفاسخ الضمني ، وكان الفسخ المبنى على هذا الشرط من شأنه ـ أن يخول المدين الحق في أن يتوقى الفسـخ بالوفاء بالدين ولو بعد انقضاء الأجل المحدد في العقد ، بل بعد رفع الدعوى بطلب الفسـخ ، والى ما قبل صدور الحكم النهائي فيها ، ولما كان الطاعن قام بالوفاء بالمبلغ المحكوم به ابتدائيا امام محكمة الاستئناف ، وهو ما يقوم مانعا من اجابة طلب الفسخ ، ما لم يتبين لمحكمة الموضوع أن هذا الوفاء المتأخر مما يضار به الدائن ، وكان الحكم المطعون فيه ـ الذى أيد الحكم الابتدائى بفسخ العقد ـ لم يبين وجه الضرر المبرر لعدم اعتبـار وفاء الطاعن بالمتبقى من مبلغ الايجـار المحكوم به ابتدائيا مانعا من الفسخ ، وكان ما قرره من اسناد المماطلة والاعنات الى الطاعن لا يعد بيانا للضرر في هذا الخصوص ، فان الحكم يكون مشوبا بالقصـور في التسـبيب والفسـاد في الاستدلال ، بما يستوجب نقضه فيما قضى به من فسخ العقد .

المحكمة :

.. وحيث .. انه يبين من الحـكم الذى اصدرته محكمة أول درجة في ٥ من نوفمبر ١٩٦٣ برد وبطلان الايصـال المؤرخ ١٧ من سـبتمبر ١٩٦٢ انـه بعد أن استعرض الأسس التى قام عليها كل من تقدير قسم أبحاث التزييف والتزوير والتقرير الاستشارى المقدم من الطاعن ، واثبت مقارنة المحكمة للأدلة التى تضـمنها كل منهما ، انتهى الى ترجيح أول هـذين التقريرين على الثانى ، بناء على ما قام لدى المحـكمة من أن الخبير الاستشارى لم يستطع أن يوجه الى تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير أى مطعن جدى ينال من سلامته ، وعلى ما اسـتبان لها من مشاهدتها للتوقيع المطعون فيه بالتزوير وتوقيعات المضاهاة والصور الفوتوغرافية المـكبرة لهـذه التوقيعات من وجود خلاف ظاهرى وجوهرى بين كثير من حروف التوقيع المطعون فيـه ونظائرها في حروف توقيعات المضاهاة في القاعدة الخطيـة وطريقة تكوين هذه الحروف وطابع اليد الكامن فيها .

واذ أيدتها محكمة الاستئناف في ذلك ، واجابت على طلب الطاعن ندب خبير مرجح بين التقريرين بأنها لا ترى فيما أخذت به محكمة أول درجة من الأخذ بتقرير خبير قسم أبحاث التزييف والتزوير دون تقرير الخبير الاستشارى ما يخرج عن سلطتها في التقدير وأنه لا جناح عليها ان هى كونت عقيدتها بشأن الخلاف بين هذين التقريرين مما تبينتـه من أوراق الدعوى ، وكان تقدير محكمة الموضوع لعمل الخبير هـو ـ وعلى ما جرى قضاء هذه المحـكمة ـ مما يدخل في سلطتها الموضوعية وأن لها باعتبـارها الخبير الأعلى أن تقدر رأى الخبير ولو في مسألة فنية دون حاجة الى الاستعانة برأى خبير آخـر ، ما دامت هى لم تر لزوما لاتخاذ هذا الاجـراء دون أن يعد ذلك منها اخلالا بحق الدفاع .

لما كان ذلك وكان ما يثيره الطاعن بشـأن التفات المحكمة عن القرائن التى ساقها لتبرير طلبـه ندب خبير مرجح بين التقريرين المقدمين لا يعدو أن يكون جدلا موضـوعيا في سـلطة المحكمة الموضوعية مما لا يصح اثارته امام محكمة النقض ، فان النعى على الحكم بالاخلال بحق الدفاع والفساد في الاسـتدلال يكون على غير أساس .

وحيث .. انه يبين من تدوينات الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه واحال الى أسبابه أنه أقام قضاءه بفسخ عقد الايجار موضـوع النزاع على أساس الشرط الفاسخ الضمنى .

ولما كان الفسخ المبنى على هذا الشرط من شأنه — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن يخول المدين الحق فى أن يتوقى الفسخ بالوفاء بالدين ولو بعد انقضاء الأجل المحدد فى العقد بل وبعد رفع الدعوى بطلب الفسخ والى ما قبل صدور الحكم النهائى فيها ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن قام بالوفاء بالمبلغ المحكوم به ابتدائيا أمام محكمة الاستئناف فى جلسة ٢١ من ديسمبر ١٩٦٥ وهو ما يقوم مانعا من اجابة طلب الفسخ ما لم يتبين لمحكمة الموضوع أن هذا الوفاء المتأخر مما يضار به الدائن .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه لم يبين وجه الضرر المبرر لعدم اعتبار وفاء الطاعن بالمتبقى من مبلغ الايجار المحكوم به ابتدائيا مانعا من الفسخ ، وكان ما قرره من اسناد المماطلة والاعنات الى الطاعن لا يعد بيانا للضرر فى هذ الخصوص ، فان الحكم يكون مشوبا بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال بما يستوجب نقضه فيما قضى به من فسخ العقد موضوع النزاع .

الطعن ١٣٠ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٧٧

٢٧ مايو ١٩٧٠

احوال شخصية : المسائل الخاصة بالمصريين غير المسلمين . بطلان الزواج للعنة .

المبدأ القانونى :

عنة الرجل السابق على الزواج مانع من موانع انعقاده فى شريعة الاقباط الارثوذكس بحكم الحق الطبيعى نفسه ، وهو مانع يتصل بأمر واقع لا يرتفع برضا الطرف الآخر .

المحكمة :

وحيث .. انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين أنه أسس قضاءه ببطلان عقد الزواج على ماقرره من أنه « يشترط لكى ينعقد الزواج صحيحا الا يكون هناك مانع من الموانع المبطلة له ، واذ كان من بين هذه الموانع العجز الجنسى وهو استحالة القيام بالجماع على الوجه العادى ، ومن امثلته العنة وهى ارتخاء عضو التناسل لدى الرجل بحيث يعجز عن الوصول الى الغشاء وهى على نوعين ، عضوية وتسمى العنة الثانوية وهى ضعف فى الأعضاء التناسلية نتيجة مرض أو تشويه أو اختلال فى الغدد ، ونفسية وتسمى العنة الابتدائية وفيها يكون عضو التناسل غير مصاب بعاهة ولكن يكون الرجل غير قادر على الجماع لأسباب نفسية مبعثها الخوف أو الرهبة أو الوساوس الداخلية وانعدام العاطفة أو الشعور بالكراهية وما الى ذلك .

ويشترط حتى يبطل الزواج بالعجز الجنسى أن يكون سابقا على الزواج ولا يرجى شفاؤه وتلك مسألة يقدرها القاضى بعد اخذ رأى أهل الخبرة والاسترشاد بمختلف الظروف ، وأن يكون بحسبما يتحقق من جرائه ضرر للطرف الآخر لايطيقه ويقدر القاضى مدى جسامته ، وتثبت العنة العضوية بالفحص الطبى باعتبارها مرضا عضويا يمكن الجزم بوجوده ، أما العنة النفسية فيستنتج وجودها أو عدم وجودها عن طريق القرائن وما يطمئن اليه من ظروف الحال كما اذا بقيت الزوجة بكرا » وأنه « وان قطع الطبيب الشرعى بأن المستأنف عليه خال من أسباب العنة العضوية ، الا أنه لم يجزم بما اذا كان مصابا بعنة نفسية أم لا ، ذاكرا انه لايستطيع الجزم بذلك من مجرد الفحص الاكلينيكى منتهيا الى أن هذا النوع من العنة يزول بزوال بواعثه .

واذ كان المستأنف عليه قد سلم عند مناقشته بجلسة ١٩٦٥/١٢/١١ أمام محكمة أول درجة بأنه لم يدخل بالمستأنف عليها اذ أصيب عقب الزواج بانفلونزا وبعد ثلاثة أيام انتصب ولما هم بالدخول بها صرخت ثم حاول ذلك مرة ثانية فصرخت أيضا ثم عرض نفسه على طبيب ثم طبيب آخر وكانت المستأنفة تتردد عليه مرة كل أسبوع الى أن امتنعت بعد ثلاثة أشهر ، وقال عند مناقشته أمام هذه المحكمة بجلسة ٦ مارس ١٩٦٧ انه لما هم بالاقتراب منها صرخت فتركها حتى تهدأ ثم حاول مرة أخرى بينما كان مصابا بزكام فاستمهلته يومين فتركها ولما جاء أهلها وسألوه عما تم أبلغهم بأنها تصرخ كلما اقترب

منها ، وطلبوا منه أن يعرض نفسه على طبيب فاستجاب لطلبهم وتبين ان لديه صديدا عولج منه خلال شهرين حاول بعدها أن يقترب منهـا فرفضت ثم أخذها أهلها ، ونكر أن المستأنفة مازالت بكرا بالنسبة له اذ لم يقترب منهـا لامتناعها ، وكان هذا الذى قرره يؤكد أنه كان عاجزا عن الاتصال بزوجته منذ زواجه بها وان ماقررته الزوجة من انها اكتشفت عجزه الجنسى منذ الليلة الأولى كان صحيحا ومتفقا مع الحقيقة والواقع ، ومن ثم فلا نزاع فى أن عجزه الجنسى كان سابقا على الزواج وقائما وقت العقد ، كما وأنه عجـز لايرجى شـفاؤه ، اذ رغم عـلاج المستأنف عليه وبقاء المستأنفه بمنزل الزوجيـة من ١٩٦٤/١١/٢٢ حتى غادرته فى ١٩٦٥/٥/١ كمـا قررت ، أو فى ١٩٦٥/٦/١ حسب ماجاء بصورة الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٧٥٤ سنة ١٩٦٥ أحوال شخصية مصر القديمة واستئنافه رقم ١٣٠ سنة ١٩٦٦ كلى القـاهرة المقدمين من المستأنف عليه والذى يحاج بما جاء فيهما ، لم يتمكن من الاتصال بها الاتصـال الجنسى الطبيعى وظلت بكرا ، واذ كان مما لاشك فيـه أن عجزه الجنسى أو عدم استطاعته الاتصـال بالمستأنف عليها يترتب عليه ضرر لهذه الأخيرة تعجـز عن أن تطيقه ، ومن ثم يتبين أن الشروط التى تتطلبها المادة ٢٦ من مجموعة سنة ١٩٥٥ قد توافرت فى هذه الدعوى » .

ومن ذلك يبين أن الحكم المطعـون فيه قد استخلص من وقائع الدعوى ومن أقوال الطرفين أن الطـاعن مصاب بعجز جنسى سـابق على الزواج ولا يرجى شفاؤه ، ورتب على ذلك بطلان عقـد الزواج وفقا لأحكام شريعة الأحـوال الشخصية للأقباط الارثوذكس ، وهو استخلاص موضوعى سائغ يؤدى الى ما انتهى اليـه ومما يستقل به قاضى الدعوى ولا تجوز المجادلة فيـه أمام هذه المحكمة ..

وحيث .. انه يبين مما أورده الحكم المطعون فيه .. أنه فرق بين العنة العضـوية والعنة النفسية ، واعتبر أن الطاعن مصاب بهذا النوع الاخير ومن قبل الزواج استنادا الى الاسـباب السـائغة التى قررها ، اذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أسباب تكفى لحمله ، فانه بذلك يكون قد رد ضمنا على أوجـه الدفاع التى تمسك بهـا الطاعن ولو لم يناقشها ويقضى برفضها صراحة ، ولا تثريب على محكمة الموضوع ، اذ هى لم تجب النيـابة الى طلب احالة الدعوى الى التحقيق لاثبات عناصر العنة ، اذا هى رأت أن الادلة القائمة فى الدعوى كافية لاقتناعها بوجود العنة السابقة على الزواج وتكون قد رفضت طلب النيابة ضمنا ، ومن ثم فالنعى على حكمها بالقصـور والاخـلال بحق الدفاع يكون على غير أساس ..

وحيث ان .. عنة الرجـل السابقة عـلى الزواج مانع من موانع انعقاده فى شريعة الاقباط الارثوذكس بحكم الحق الطبيعى نفسه وهو مانع يتصل بأمر واقع لا يرتفع برضا الطرف الآخر ، اذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد جرى فى قضائه على بطـلان عقـد الزواج رغم اقامة المطعون عليها ضد الطاعن دعوى النفقة رقم ٧٥٤ سنة ١٩٦٥ أحوال شخصية مصر القديمة ، فانه لا يكون قد أخطأ فى القانون .

الطعن ٢٨ سـنة ٣٧ ق رئاسـة وعضـوية السـادة المستشارين حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة وصـبرى احمد فرحات ومحمد ابو حمزة مندور وحسن ابو الفتوح الشربينى واحمد ضياء الدين حنفى .

٧٨

٢٨ مايو ١٩٧٠

عقد : باطل . ولاية على المال . اهلية . غفلة . مدنى م ١١٥ + سفه .

المبدأ القانونى :

التصرف الصادر من ذى الغفلة أو من السفيه قبل تسجيل قرار الحجر ، لا يكون باطلا أو قابلا للابطال ، الا اذا كان نتيجة استغلال أو تواطؤ ، ويقصد بالاستغلال ان يعلم الغير بسفه شخص أو بغفلته فيستغل هـذه الحالة ويستصدر منـه تصرفات لا تتعادل فيها التزاماته مع ما يحصل عليه من فائدة ، اما التواطؤ فيكون عندما يتوقع السفيه أو ذو الغفلة الحجر عليه فيعمـد الى التصرف فى أمواله الى من يتواطأ معه على ذلك بقصد تفويت آثار الحجر المرتقب .

المحـــكمة :

.. وحيث ان التصرف الصادر من ذى الغفلة أو من السفيه قبل تسجيل قرار الحجر لا يكون ــ على ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ١١٥ من القانون المدنى ــ باطلا أو قابلا للابطال الا اذا كان نتيجة استغلال أو تواطؤ ، ويقصـــد بالاستغلال أن يعلم الغير بسفه شخص أو بغفلته فيستغل هذه الحالة ويستصدر منـــه تصرفات لا تتعادل فيها التزاماته مع ما يحصل عليه من فائدة ، أما التواطؤ فيكون عندما يتوقع السفيه أو ذو الغفلة الحجر عليه فيعمد الى التصرف فى أمـــواله الى من يتواطأ معه على ذلك بقصـــد تفويت آثار الحجر المرتقب .

ولما كان العقدان المطعون عليهما بالبطـــلان قد صدرا من مورث الطاعنين فى ١٩٥١/١٢/٢٨ و ١٩٥٢/٣/٥ ، وكان ماشـــهد به شهـــود الطاعنين من أن المورث كان فى تاريخ التعاقد ذا غفلة وسفه ومن السهل التأثير عليه وان احمد .. ويسى .. قد استحوذا عليـــه واستوقعاه على عقود وسندات واحتجزاه بمـــنزل شاروت .. بناحية .. وانهما كانا من الفاقة بحيث يعجزان عن سداد الثمن . ينفيه احجام الطـــاعن الأول عن الابلاغ عن واقعة احتجازه . وما شهد به الشاهد الأول من شهود الطاعنين والذى يعمل وكيلا لاولهم من أنه لم ير المورث بمنزل شاروت .. أو حتى ببلدته وما جاء بالحكم الصادر فى دعوى النفقة ٦٥٩ سنة ١٩٥٢ أحوال نفس مغاغـــة المرفوعة من زوجة المطعون عليه الاول ضده من أنه قد ثبت من التحرى الذى اقر شاهدهم الثانى باجرائه أن المطعون عليه الاول يملك ٧ افدنة كما يستأجر ١٤ فدانا ويتقاضى مرتبـــات سنوية تبلغ ٣٧٤ ج عدا ما يملكه من مواشى ، وينفيه أيضا ما شهد به شهود المتصرف اليهما من انهما دفعا ثمن الارض المبيعة اذ يكسبان الكثير مـــن عملهما وان مورث الطاعنـــين كان يشترى بأثمان رخيصة ويبيع بأثمان غالية ، وما دل عليه التوكيل الرسمى المؤرخ ١٩٥٣/١/١٦ من حرص المورث بقصره توكيل الطاعن الاول على الحضور عنه فى القضايا وادارة جميـــع أمواله واقتضاء أجرتها واعطاء المخالصات عدا البيع والرهن وما ثبت بالحـــكم الصـــادر فى ١٩٥٢/٢/٤ فى الدعـــوى ٧٦٨ ســـنة ١٩٥١ أحوال نفس مغاغة المرفوعة من المورث بضم بناته الطاعنات الثـــلاث الاخيرات من انهن ام يذكرن فيها شيئا عن سفيه وغفلته بل اقتصرن على دفع الدعـــوى بأنهن مقيمات مـــع أخيهن العاصب (الطـــاعن الاول) وانه ليس لديه الحجة فى ضمهن اليه ما دمن مقيمات مـــع الاخ وبأنها دعوى كيدية اذ لم يتقـــدم بها المورث الا بعد أن طالبته بالنفقة .

ولقد رفضت المحكمة الدفع الأول لأنهن لم يقدمن سندا يبرر سلب ولاية الأب أو الحد منها وقبلت الدفع الثانى ورفضت الدعوى اســـتنادا الى ما انتهت اليه من أن الدافع على رفعها حرص المورث على ماله الذى جمعه والذى يربو على الـــ ٢٠٠ فدان وهو البخيل به على نفسه وعلى غيره من باب أولى ، ومادل عليه الحـــكم الصادر فى ١٩٥٢/٢/٣١ فى الدعوى ٣٥٢ سنة ١٩٥٢ مغاغه بالزام المورث بتعويض عن اخلاله بالتزامه بتسليم محل أجره للمدعين ، منها ان المورث كان يقاضى حتى تاريخ صدوره باعتباره كامل الاهلية ، وما ثبت من مدونـــات الحـــكم الصادر فى ١٩٥٨/١١/١٦ برفض الدعوى ٥٢٠ ســـنة ١٩٥٣ كلى المنيا المرفوعة من الطاعنين ضد على ابراهيم أيوب وأخيه بطلب بطلان عقد البيع النهائى الصـــادر لهما من المورث أيضـــا والمسجل فى ١٩٥٢/٧/١٩ من أن الطاعن الأول وجه فى ١٩٥٣/٧/١٣ انذارا لبعض مستأجرى أرض أبيه ، نبه عليهم فيه بأنه لايقر الا الايصالات الموقع عليها منه أو من أبيه مما يقطع بأنه كان يسلم بأن والده لم يكن ذا غفلة أو سفيها حتى تاريخ هذا الانذار ، واذ كان اقتراض يسى بولس من المورث ٢٠٠ قرش فى ١٩٥١/٨/٣٠ وان دل على مدى حرص المورث وسلامة تقديره بحصوله على سند كتابى عن مثل هذا المبالغ التافه الا انه لا يدل على عجز يسى عن دفع ثمن الأطيان فى تاريخ التعـــاقد الحاصـــل فى ١٩٥١/١٢/٢٨ ، ١٩٥٢/٣/٥ وكان تجديد التصريح الصادر من المورث الى حنا حنين فى ١٩٤٨/١١/٧ بزراعة ١ ف و ٣ ط والذى تنتهى مدته فى ١٩٥٢/٥/١ قد جاء غفلا من التاريخ الا انه لا شك سابق

على تاريخ تأشير المحضر عليه الحاصل في ١٩٥٢/٣/٦ وليس في الأوراق ما ينفي حصوله قبل صدور التصرف ، وكان الحجز المتوقع ضد كل من المتصرف اليهما في تاريخ لا حق لتاريخ الشراء ودفع باقي الثمن لا يدلان على عجزهما الفعلي عن سداد ذلك الثمن وكذا الدين المحجوز من أجله ، وكان استلام احمد حسين شبكة لبعض الأجرة لحساب المورث يتفق مع ما جاء بعقدي البيع من أنه ليس للمشتريين أن يضعا اليد على الأطيان المبيعة الا بعد انتهاء مدة اجارتها ، ومن تعهد البائع بخصم قيمة تلك الأجرة من باقي الثمن واقراره في المخالصة المؤرخة ١٩٥٢/٩/٢١ بأحقية المشتريين لما حصلاه من تلك الأجرة . لما كان ذلك وكان اتفاق يسى بولس مع مورث الطاعنين على توقيع حجز صورى على زراعة سبق للطاعنين الحجز عليها وفاء للنفقة المحكوم لهم بها على المورث للحيلولة بين الطاعنين وبين اقتضاء تلك النفقة يدل على أن الهدف منه لم يكن استغلال المورث أو التصرف في أمواله بقصد تفويت آثار الحجر المرتقب .

واذ ثبت من المخالصة المؤرخة ١٩٥٢/٩/٢١ ان مبلغ الـ ٩٠٠ جنيه المدفوع من المتصرف اليهما يشمل علاوة على باقي الثمن ، ٢٠٠ جنيه أخرى كانت بايصال آخر . اذ كان ذلك كله ، فانه يبين أن المورث كان كامل الاهلية في تاريخ التصرف وأن تصرفه في مثل القدر الذى تصرف فيه للمطعون عليه الأول ومورث باقي المطعون ضدهم رغم ضآلته بالنسبة لما يملكه من الأطيان لا يبرر القول بأن التصرف كان نتيجة تواطؤ بقصد تفويت آثار الحجر المرتقب وأنه وقد خلت الأوراق مما يدل على ان التصرف الصادر من المورث لا تتعادل فيه التزاماته مع ما حصل عليه من فائدة ؛ فان الدفع ببطلان عقدى البيع لصدورهما من المورث نتيجة استغلال وتواطؤ يكون على أساس .

وحيث انه وقد ثبت مما سلف أن مورث الطاعنين كان أهلا للتصرف في تاريخ صدور العقدين ، وأن تصرفه لم يكن نتيجة استغلال أو تواطؤ كما ثبت من العقدين ومن الايصال المؤرخ ١٩٥٢/٤/٤ والاقرار المؤرخ ١٩٥٢/٩/٢١ أن المشتريين سددا كامل الثمن وأن البائع وورثته من بعده قد نازعوا في بعض التزامهم بنقل الملكية ، فان للمطعون عليهم مطالبتهم بتنفيذ ذلك الالتزام جبرا عليهم عن طريق طلب صحة العقدين ، فانه يكون قد صدر صحيحا ، ويتعين لذلك تأييده ورفض الاستئناف مع الزام المستأنفين (الطاعنين) بمصروفاته شاملة أتعاب المحاماة .

الطعن ٣٩٦ سنة ٣٥ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة والسيد عبد المنعم الصراف ومحمد صدقي البشبيشي ومحمد سيد احمد جاد وعلى عبد الرحمن .

٧٩

٢٨ مايو ١٩٧٠

تسجيل : طبيعة نظام التسجيل . مسئولية تقصيريه . شهر عقارى . ملكية . ق ١١٤ لسنة ١٩٤٦ .

المبدأ القانوني :

التسجيل هو نظام شخصي يجرى وفقا للأسماء لا بحسب العقارات وليست له حجية كاملة في ذاته ، فاذا ما قامت مصلحة الشهر العقارى يبحث أصل الملكية او الحق العيني في حدود البيانات والأوراق المؤيدة لها وانتهت بعد التحقق من صحتها الى اجراء شهر المحرر فانها تكون قد أدت واجبها طبقا للقانون ، ولو لم يترتب على هذا التسجيل لنتقال الحق الى طالب الشهر لعيب في سند ملكيته او لكون المتصرف غير مالك المتصرف فيه طالما انالأوراق والمستندات المقدمة لا تنبيء عن العيب اللاحق بسند التمليك أو تشير الى وقوع تصرف سابق على ذات الحق محل الشهر .

المحكمة :

« وحيث أن .. التسجيل — طبقا لأحكام القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى — هو نظام شخصي يجرى وفقا للأسماء لا بحسب العقارات وليست له حجية كاملة في ذاته ، فهو لا يصحح العقود الباطلة او يكمل العقود الناقصة بل تتم اجراءاته بناء على طلب أصحاب الشأن

أو من يقوم مقامهم على ضوء البيانات التى أوجبت المادة ٢٢ من القانون اشتمال طلبات الشهر عليها ، ومنها البيانات الخاصة بالتكليف اذا كان موضوع المحرر يقتضى تغييرا فى دفاتره والبيانات المتعلقة باصل حق الملكية أو الحق العينى محل التصرف واسم المالك السابق أو صاحب الحق العينى وطريق انتقال الملكية أو الحق العينى فيه ورقم وتاريخ شهر عقد التملك ان كان قد شهر والأوراق المؤيدة للبيانات المذكورة .

فاذا ما قامت مصلحة الشهر العقارى ببحث أصل الملكية أو الحق العينى فى حدود هذه البيانات والأوراق المؤيدة لها ، وانتهت بعد التحقق من صحتها الى اجراء شهر المحرر ، فانها تكون قد أدت واجبها طبقا للقانون ولو لم يترتب على هذا التسجيل انتقال الحق الى طالب الشهر لعيب فى سند ملكيته أو لكون المتصرف غير مالك للحق المتصرف فيه طالما أن الأوراق والمستندات المقدمة لا تنبىء عن العيب اللاصق بسند التمليك أو تشير الى وقوع تصرف سابق على ذات الحق محل الشهر .

اذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى فى قضائه على انه يتعين على مصلحة الشهر العقارى أن تنتهى فى بحثها الى التوصل للملكية المتصرف على وجه اليقين بحيث اذا قامت بشهر العقد ولم يترتب عليه انتقال الملكية لطالب الشهر لسبق التصرف فى العقار لشخص آخر سجل عقده كانت مرتكبة لخطأ يستوجب مسئوليتها حتى ولو كانت قد تحققت من صحة البيانات والأوراق التى أوجب القانون تقديمها مع طلب الشهر ولم تجد فيها ما يشير الى التصرف السابق ، وكان الحكم قد تحجب بهذا الخطأ عن بحث ما اذا كانت المصلحة قد تحققت من أن البيانات والأوراق التى قدمها طالب الشهر تتفق مع ما أوجبته المادة ٢٢ من القانون وما اذا كان من شأن هذه البيانات والأوراق أن تكشف أو لا تكشف عن التصرف السابق فى العقار فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وشابه القصور بما يستوجب نقضه .

الطعن ٥٤١ سنة ٣٥ ق بالهيئة السابقة .

٨٠

٢٨ مايو ١٩٧٠

(أ) رسوم : قضائية . دعوى ، نظرها . ق . ٩٠ لسنة ١٩٤٤ .

(ب) وكالة : مستترة . عقد ، اثره . مدنى م م ١٠٦ ، ٧١٣ .

المبادىء القانونية :

١ — على المحكمة أن تستبعد القضية من جدول الجلسة اذا لم تسدد الرسوم المستحقة عليها بعد قيدها .

٢ — يجوز للوكيل أن يبرم العقد الذى تخوله الوكالة اصداره لا بصفته وكيلا ولكن بصفته أصيلا وذلك اذا لم يعلن وقت التعاقد عن صفته كنائب ، ويعتبر وكأنه قد أعار اسمه للأصيل الذى وكله فى ابرام العقد . وحكم هذه الوكالة المستترة انها ترتب قبل الأصيل جميع الآثار القانونية التى ترتبها الوكالة السافرة ، فينصرف أثر العقد المبرم الى الأصيل والى من يتعاقد مع الوكيل المستتر .

المحكمة :

.. وحيث ان الثابت مما أورده الحكم الابتدائى ان المطعون عليها بعد أن أقامت دعواها ضد عبد الملاك .. عادت واختصمت الطاعنين وطلبت أصليا الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٥٨/٣/٥ الصادر لها من المدعى عليه الأول عبد الملاك عبد السيد عن نفسه وبصفته وكيلا عن المدعى عليهما الثانى والثالث والمتضمن بيعه لها العقار الموضح بالصحيفة لقاء ثمن قدره ٤٠٠ ج واحتياطيا الحكم بفسخ عقد البيع ، ويبين كذلك من الرجوع الى الحكم المطعون فيه أنه أثبت تمسك المطعون عليها فى أسباب استئنافها بأن محكمة أول درجة قد أخطأت باغفالها التوكيل رقم ٣٤٦٢ سنة ١٩٥٧ توثيق الخليفة والتوكيل رقم ١٠٥٦ سنة ١٩٥٨ توثيق القاهرة رغم صدور أولهما من الطاعنين فى ١٩٥٧/١١/٤ ومن قبل صدور عقد البيع بتخويل الوكيل عبد الملاك ببيع نصيبيهما فى المنزل محل النزاع وصدور الثانى بهذا المعنى وان جاء لاحقا لعقد البيع .

ومفاد ذلك أن المطعون عليها قد تمسكت أمام محكمة أول درجة بطلب الحكم بصحة ونفاذ البيع الصادر لها من عبد الملاك .. عن نفسه وبصفته وكيلا عن الطاعنين ، ومن ثم فان القول بأن هذا الطلب قد طرح لأول مرة على محكمة الاستئناف يكون على غير أساس ...

وعلى المحكمة طبقا للمادة الثالثة عشرة من القانون ٩٠ لسنة ١٩٤٤ الخاص بالرسوم القضائية ورسوم التوثيق فى المواد المدنية أن تستبعد القضية من جدول الجلسة اذا لم تسدد الرسوم المستحقة عليها بعد قيدها . واذ كان الطاعنان لم يسددا الرسوم المستحقة على استئنافهما المقابل وأمرت المحكمة باستبعاده لهذا السبب ولم تفصل فيه فانها لا تكون قد خالفت القانون .

ولا وجه للنعى على الحكم بأنه تصدى لدفاع الطاعنين الذى أبدياه فى مذكرتيهما المقدمتين فى الاستئناف المقابل رغم التفاته عنه . ذلك بأن هاتين المذكرتين قد تضمنتا دفاع الطاعنين فى الاستئناف الأصلى فكان على المحكمة أن تعرض لهذا الدفاع وهى فى مقام الفصل فى الاستئناف المذكور .. بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين أنه أقام قضاءه فى خصوص صحة البيع الصادر من عبد الملاك .. بصفته وكيلا عن الطاعنين على ما قرره من أن « اجراءات الادعاء بالتزوير التى سلكها المستأنف ضدهما الثانى والثالثة انصبت على الصورة الشمسية للتوكيل الموثق فى ١٩٥٨/٤/٣٠ رقم ١٠٥٦ وقضت محكمة أول درجة بانهاء هذه الاجراءات لعدم تمسك المستأنفة بهذه الصورة ، أما التوكيل ٣٤٦٢ الموثق فى ٤ نوفمبر ١٩٥٧ مأمورية توثيق الخليفة والمنسوب صدوره من المستأنف عليهما للمستأنف ضده الأول والذى يصرحان له فيه بأن يبيع ما يخص كل منهما فى المنزل موضوع الدعوى ، فانه رغم تقديم الشهادة الدالة على صدور هذا التوكيل بجلسة ١١ يونيه ١٩٦٠ ١٨ دوسيه المفردات ، فان المستأنف عليهما المذكورين تغافلا عنه وطعنا بتاريخ لاحق على الصورة الشمسية للتوكيل اللاحق على البيع وتركا التوكيل المذكور مع أنه سابق عليه ، فهو اذن حجة عليهما ومأخوذان به . وهذا الذى أقيم عليه الحكم هو استخلاص موضوعى سائغ يكفى لحمله فيما أنتهى اليه من أن الطاعنين قد أصدرا التوكيل رقم ٣٤٦٢ توثيق الخليفة بتاريخ ١٩٥٧/١١/٤ الى البائع عبد الملاك .. للتصرف فى حصتهما فى المنزل موضوع النزاع ، ولا وجه لما يثيره الطاعنان فى سبب الطعن من انكار صدور هذا التوكيل منهما والتمسك بعدم صلاحية الشهادة المقدمة من المطعون عليها فى اثبات صحته ، ذلك أنهما لم يقدما ما يدل على سبق تمسكهما بهذا الدفاع أمام محكمة الموضوع ، هذا بالاضافة الى أن الحكم المطعون فيه سجل أن الطاعنين لم يطعنا على التوكيل المشار اليه بالشهادة سالفة الذكر وقصرا طعنهما على التوكيل اللاحق لعقد البيع ، ومن ثم فان الدفاع المذكور يعتبر دفاعا جديدا لا يصح التمسك به لأول مرة أمام هذه المحكمة .

وحيث ان .. النص فى المادة ٧١٣ من القانون المدنى على أن « تطبق المواد من ١٠٤ الى ١٠٧ الخاصة بالنيابة فى علاقة الموكل والوكيل بالغير الذى يتعامل مع الوكيل » وفى المادة ١٠٦ من هذا القانون على أنه اذا لم يعلن العاقد وقت ابرام العقد أنه يتعاقد بصفته نائبا فان أثر العقد لا يضاف الى الاصيل دائنا أو مدنيا الا اذا كان من المفروض حتما أن من تعاقد معه النائب يعلم بوجود النيابة ، أو كان يستوى عنده أن يتعامل مع الأصيل أو النائب ، يدل على انه يجوز للوكيل أن يبرم العقد الذى تخوله الوكالة اصداره لا بصفته وكيلا ولكن بصفته أصيلا ، ذلك أن وكالته فى هذه الحالة تكون مستترة ويعتبر وكأنه أعار اسمه للأصيل الذى وكله فى ابرام العقد وحكم هذه الوكالة المستترة أنها ترتب قبل الأصيل جميع الآثار القانونية التى ترتبها الوكالة السافرة ، فينصرف اثر العقد المبرم الى الاصيل والى من يتعاقد مع الوكيل المستتر .

اذ كان ذلك وكان الثابت ان المطعون عليها بعد أن اشترت منزل النزاع من عبد الملاك .. باعتباره أصيلا فى العقد ومالكاله وحده ، وبعد أن اقامت دعواها ضده بصحة ونفاذ هذا العقد حصلت على توكيل صادر له من الطاعنين يخولانه بيع نصيبيهما فى المنزل المذكور ،

فاختصمتهما بهذه الصفة فعلا ليقضى فى مواجهتهما بطلباتها بصحة ونفاذ هذا العقد وكان الحكم المطعون فيه قد استجاب لطلباتها بعد أن تحقق من توكيل الطاعنين للبائع عبد الملاك فى بيع نصيبهما ، فى منزل النزاع فانه لا يكون مخالفا للقانون ، ذلك أنه وان صدر العقد من عبد الملاك وحده كبائع أصيل وخلا من ذكر وكالته عن الطاعنين فى بيع نصيبيهما ، فان هذا التصرف منه لا يعدو أن يكون تصرف وكيل مستتر ينصرف أثره الى الطاعنين كموكلين — مادامت الوكالة ثابتة — والى المطعون عليها ما دامت متمسكة بها .

ولا وجه يثيره الطاعنان من أن الحكم قضى بصحة العقد على الرغم من تعليق المطعون عليها هذا الطلب على موافقة الطاعنين عليه ، ذلك أن تعليق المطعون عليها الحكم لها بصحة التعاقد على اقرار الطاعنين مرده ما أبدياه من منازعة فى صدور وكالة منهما للبائع تخوله بيع نصيبيهما فى المنزل ، أما وقد قدمت ما يثبت هذه الوكالة وتمسكت بها ، وانتهت محكمة الموضوع الى ثبوت قيام الوكالة التى تخول البائع بيع نصيب الطاعنين فى المنزل موضوع العقد ، فانه لا تكون هناك حاجة لتعليق اجابة طلب صحته ونفاذه على اقرار الطاعنين له .

.. انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين أنه أقام قضاءه بصحة عقد البيع لصدوره من عبد الملاك .. وهو كامل الأهلية على قوله « ان عقد البيع صدر فى ١٩٥٨/٣/٥ أى قبل صدور قرار الحجر بتاريخ ١٩٦٤/٦/١٦ وتسجيله بعدة سنوات . واذ كانت العبرة فى تحرى أهلية العاقد هى بحالته فى الوقت الذى يعقد فيه العقد فان ركن الرضاء الصحيح وهو أحد أركان العقد قد صدر من البائع عن ارادة حرة غير مشوبه » وأن « المادة ١١٤ من القانون المدنى والذى ابرم عقد البيع فى ظله جاءت بحكم جديد لم يكن مقررا فى القانون السابق ، اذ أوجبت لبطلان التصرف السابق على تسجيل قرار الحجر أن تكون حالة الجنون شائعة أو أن يكون المتصرف اليه على بينة منها ، الأمر غير المتوفر فى الدعوى الحالية لانعدام الدليل على ذلك ، ومن ثم فلا تأثير لقرار الحجر الأخير على التصرف محل المنازعة ومن ذلك يبين أن الحكم قد استخلص من الواقع فى الدعوى انتفاء شيوع حالة الجنون وأن المطعون عليها لم تكن تعلم بهذه الحالة عند التعاقد ، وهو استخلاص موضوعى سائغ يتعلق بتقدير الدليل مما يستقل به قاضى الدعوى ولا يصح الجدل فيه أمام هذه المحكمة .

الطعن ٥٨١ سنة ٣٥ ق بالهيئه السابقه .

٨١

٢٨ مايو ١٩٧٠

حكم : طعن * محل مختار * بطلان * اعلان * مرافعات م ٢١٤ ، مرافعات سابق م ٣٨٠ .

المبدأ القانونى :

يشترط لاعلان الطعن فى المحل المختار أن يكون الخصم قد اتخذ هذا المحل فى ورقة اعلان الحكم ، لما فى تعيين هذا المحل من قيام قرينة قانونية على قبول اعلانه بالطعن فيه ولو لم يصرح بذلك ولا يعد كذلك اتخاذه محلا مختارا فى صحيفة الاستئناف المقابل .

المحكمة :

.. وحيث انه يشترط لاعلان الطعن فى المحل المختار وفقا للمادة ٣٨٠ من قانون المرافعات السابق المقابلة للمادة ٢١٤ من القانون الحالى ، أن يكون الخصم قد اتخذ هذا المحل فى ورقة اعلان الحكم لما فى تعيين هذا المحل من قيام قرينة قانونية على قبول اعلانه بالطعن فيه ولو لم يصرح بذلك .

ولما كان الثابت فى الدعوى أن المطعون عليهم لم يعلنوا للشركة الطاعنة بالحكم المستأنف وبالتالى لم يفصحوا عن رغبتهم فى اتخاذ محل مختار لهم وكانت الشركة الطاعنة قد أعلنتهم مع ذلك بصحيفة استئنافها فى مكتب المحامى الذى كان يمثلهم أمام محكمة أول درجة فان هذا الاعلان يكون قد وقع باطلا .

ولا يغير من ذلك أن يكون المطعون عليهم قد أعلنوا الطاعنة باستئناف مقابل بعد أن رفعت

استـئنافها متخذين مكتب هذا المحامى محـلا مختارا لهم ، ذلك أن اتخاذهم المحـل المختار فى هذه الحالة لا يتحقق به ما اشترطه الشارع بصحة اعلان الطعن من وجوب اتخاذ المحـل فى ورقة اعلان الحكم ، ولا يعتبر قرينة قانونية على قبول الاعلان فيه ، وانمـا يدل فقط على رغبة المطعون عليهم فى اعلانهم بالأوراق القضائية المتعلقة باستئنافهم المقابل فى المحل المذكور .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيـه قد التزم هذا النظر فانه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه ، وما استطرد اليه بعد ذلك من القول بأن المحامى الذى رفع الاسـتئناف المقابل عن المطعون عليهم قد أقامه من تلقـاء نفسه ودون اذن منهم ، انما هو من قبيل التزيد الذى يقوم الحكم بدونه ويكون النعى بـه غير منتج ولا جدوى فيه — ولما تقـدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ١٦٤ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٨٢

٢٨ مايو ١٩٧٠

(أ) حكم : تعليل ، عيب ، تناقض . تزوير . اثبات.

(ب) بيع وفاء : بطلان تصرفات . صلح . مدنى م ٤٦٥ .

المبادىء القانونية :

١ — لا تناقض فى الحكم اذ قضى برد وبطلان تاريخ الاقرار المدعى بتزويره واعتـد مع ذلك بفحوى هذا الاقرار ، ذلك ان القضاء برد وبطلان تاريخ هذا الاقرار لا ينفى ما ثبت فيه وسـلم به الطاعن من تعهده برد المبيع الى البائع اذا دفع له الثمن خلال مدة معينة ولا يسـقط عنه حجيته فى اثبات هذا الأمر .

٢ — النص فى عقد الصلح على اعتبار بيـع الوفاء نهائيا لا رجوع فيه ، لا يعدو أن يـكون مجرد نزول من جانب البائع عن شرط الاسترداد المتفق عليه عند التعاقد فهو لا يصحح البيع الذى وقع باطلا .

المحكمة :

.. وحيث .. انه يبين من الرجوع الى الحكم المطعون فيه أنه قضى بتعديل الحكم الابتدائى فيما قضى به فى الادعاء بالتزوير الى رد وبطلان تاريخ الاقرار المطعون فيه بالتزوير مستندا فى ذلك الى ما قرره من أن « الثابت من الأوراق أن الادعاء بالتزوير كان قاصرا على تاريخ الورقة المطعون فيها وقد ثبت تزوير هذا التاريخ من تقرير أبحاث التزييف والتزوير المبنى على أسـباب علميـة سائغة ، وبذلك يكون قضاء محـكمة أول درجة برد وبطلان العقد المؤرخ ١٩٥٣/٧/١٣ مقصودا به تاريخ العقد وهو قضاء سليم دون المساس بحجية الورقة والزامها بما تضمنته للمستأنف» وهذا الذى جاء بالحكم المطعون فيه صريح فى أنه قصد تعديل الحكم الابتدائى الذى قضى خطأ فى منطوقه برد وبطلان الورقة كلها ، مع أن الادعاء بالتزوير كان مقصورا على تاريخ تحرير هـذه الورقةالتى سلم الطاعنبتوقيعه عليها يوم تحرير العقد سند الدعوى ، ولا تناقض فى الحكم اذ قضى برد وبطلان تاريخ الاقرار المدعى بتزويره واعتد مع ذلك بفحوى هذا الاقرار ذلك أن القضـاء برد وبطلان تاريخ هذا الاقرار لاينفى ما ثبت فيه وسلم به الطاعن من تعهده برد المبيـع الى البائع (المطعون عليه الأول) اذا دفع له الثمن خلال مدة معينة ولا يسقط عنه حجيته فى اثبات هذا الأمر ..

وحيث أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنـه أقام قضـاءه على قوله « ان الثابت من تقرير الخبير أن تاريخ الورقة المدعى بتزويرها مزور وحقيقته ١٩٥١/١/١٣ وقد وضح من مراجعة أوراق الدعوى أن هذه الورقة صـادرة من المستأنف عليه الأول (الطاعن) وتتضمن حق البائع فى استرداد المبيع عنـد رد الثمن بعـد مضى مدة معينة منصوص عليها فيها . ولما كان المستأنف عليه الأول لم يطعن على صلب هذه الورقة ولا على توقيعه عليـها كما أن واقعـة تمزيقها ليس فى الأوراق ما يؤيدها ، والثابت منها انهـا معاصرة لعقد البيع سـند الدعوى وواردة عليه مما يقطع بأن العقد موضـوع الدعوى ليس بيعا باتا كما ورد بالعقد وانما هو

فى حقيقته بيع وفاء ، ومن ثم فهو باطل بطلانا مطلقا طبقا لنص المادة ٤٦٥ من القانون المدنى، وهذا البطلان لاتلحقه الاجازة ولا يغير من ذلك صدور حكم بين الطرفين بالحاق محضر الصلح الذى انعقد بين الطرفين بشأن هذا العقد لأن الصلح لا يصحح البطلان الذى قرره القانون » وهو ما يفيد أن الحكم اعتمد فى قضائه بصفة أساسية ، على ما ثبت بالاقرار الذى حرر فى يوم تحرير عقد البيع — سند الدعوى ، من أن للبائع الحق فى استرداد المبيع اذا رد الثمن للمشترى خلال مدة معينة وأن الصلح الذى تم بين الطرفين فى الدعوى رقم ٢٥٧ سنة ١٩٥٣ كلى قنا لا يصحح هذا العقد لأنه باطل بطلانا مطلقا طبقا للمادة ٤٦٥ من القانون المدنى .

وهذا الذى استند اليه الحكم صحيح فى القانون اذ أن الصلح الذى يتحدى به الطاعن لا ينفى ما ثبت من قبل من أن البائع قد احتفظ عند البيع بحقه فى استرداد المبيع خلال مدة معينة . والنص فى هذا الصلح على اعتبار البيع نهائيا لا رجوع فيه لا يعدو أن يكون مجرد نزول من جانب البائع عن شرط الاسترداد المتفق عليه عند التعاقد فهو لا يصحح البيع الذى وقع باطلا طبقا للمادة ٤٦٥ من القانون المدنى . لما كان ذلك وكان الادعاء بتمزيق الاقرار المطعون فيه بالتزوير على فرض صحته غير مؤثر على ما انتهى اليه الحكم ، فان ما ورد فيه بشأن هذه الواقعة يكون زائدا عن حاجة الدعوى ، ويكون النعى على الحكم فى خصوصها غير منتج ولا جدوى فيه .

الطعن ١٧٠ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٨٣

٧ نوفمبر ١٩٧١

عامل مدنى : تعيينه ، اقدمية . ق ١٩٢ لسنة ١٩٥٥ ق ٢١٠ سنة ١٩٥١ م ٦ ق ٢٢٦ لسنة ١٩٥١ .

المبدأ القانونى :

ينشأ المركز الوظيفى بصدور قرار التعيين فى الوظيفة بالادارة القانونية ممن يملك سلطة التعيين ، ولا يكفى مجرد تسلم العمل لانعقاد رابطة التوظف .

القضية ٥٢٣ سنة ١٣ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد مختار العزبى رئيس مجلس الدولة والدكتور احمد ثابت عويضه وسليمان محمود جاد ومحمد فهمى طاهر وابو بكر محمد عطيه .

٨٤

١٣ نوفمبر ١٩٧١

(أ) تاديب : عامل مدنى . مرافعات قديم م م ٢١٣ و ٢١٤ .

(ب) محكمة ادارية عليا : حكم ، بطلانه .

المبادىء القانونية :

١ — ابداء رئيس مجلس التأديب رأيه مسبقا فى الدعوى التاديبية ، يفقده صلاحية الفصل فيها .

٢ — بطلان حكم المحكمة الادارية العليا لمخالفته للنظام العام يخول دون تصدى المحكمة للفصل فى موضوع الدعوى .

القضية ٥٠ سنة ١٥ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين يوسف ابراهيم الشهناوى رئيس المحكمة وحسين عوض بريقى ومحمد صلاح الدين السعيد وعلى لبيب حسن واحمد حسن العتيق .

٨٥

١٣ نوفمبر ١٩٧١

عقد ادارى : جزاء توقعه الادارة على متعاقد مقصر .

المبدأ القانونى :

توقع العقد الادارى خطأ معينا وترتيب جزاء محدد له ، يوجب التقيد بما ورد فى العقد . فلا يجوز للمحكمة أن تقضى على غير مقتضاه .

القضية ٥٠١ سنة ١٤ ق بالهيئة السابقة .

٨٦

٢٧ نوفمبر ١٩٧١

عقد ادارى : تعهد بخدمة الحكومة .

المبدأ القانونى :

تعهد طالبة عند التحاقها بمدرسة مساعدة المرضات بأن تعمل فى وظيفة مساعدة ممرضة لمدة خمس سنوات بعد تخرجها ، ثم انقطاعها عن العمل بعد تعيينها ، يعتبر نكولا عن تنفيذ الالتزام . ومطالبتها باعادتها الى العمل مرة اخرى لا تعفيها من المسئولية .

القضية ١٢٢٦ سنة ١٤ ق بالهيئة السابقة .

٨٧

٢٧ نوفمبر ١٩٧١

عامل مدنى : تاديب ، فصل بغير الطريق التاديبى ، دعوى تاديبية . ق ٤٦ لسنة ١٩٦٤ م ٧٧ .

المبدأ القانونى :

الفصل بغير الطريق التاديبى ليس جزاء تاديبيا وصدوره بناء على اتهام العامل فى جريمة

معينة يحول دون محاكمته عن الجريمة ذاتها ، يجب الحكم بعدم جواز نظر الدعوى فى هذه الحالة . ويجوز اعادة تحريك الدعوى التأديبية اذا الغى أو سحب القرار الصادر بفصل العامل غير الطريق التأديبى .

القضية ٦١٧ سنة ١٣ ق بالهيئة السابقة .

٨٨

٢٧ نوفمبر ١٩٧١

عامل مدنى : تأديب . ق ٤٦ لسنة ١٩٦٤ قرار وزير مواصلات ٥٠ لسنة ١٩٦١ قرار رئيس جمهورية ٢١٩٢ لسنة ١٩٥٩ .

المبدأ القانونى :

ارتكاب العامل وقائع تعد بطبيعتها خروجا على مقتضى واجبات الوظيفه العامة ، تسوغ مواخذة العامل تأديبيا بصرف النظر عن النظام الوظيفى الذى وقعت هذه المخالفات فى ظله ، ويجب على المحكمة التأديبية أن تنزل حكم القانون الصحيح على الوقائع المطروحة امامها وان اغفلت النيابة الادارية فى تقرير الاتهام الاشارة الى مواد القانون الواجبة التطبيق .

القضيه ٤٤٥ سنة ١٤ ق بالهيئة السابقة .

٨٩

٢٨ نوفمبر ١٩٧١

عامل مدنى : مرتب ، بدل تفرغ للمهندسين . قرار رئيس جمهورية ٦١٨ سنة ١٩٥٧ .

المبدأ القانونى :

وظيفة مفتش معامل ليست بطبيعتها وظيفة هندسية وعملها ليس عملا هندسيا بحتا فلا يستحق شاغلها بدل التفرغ .

القضية ٤٩٩ سنة ١٤ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد مختار العزبى نائب رئيس مجلس الدولة والدكتور احمد ثابت عويضة وسليمان محمود جاد ومحمد عوض الله مكى وابو بكر محمد عطيه .

٩٠

٢٨ نوفمبر ١٩٧١

عامل مدنى : معاش . ق ٣٣ لسنة ١٩٦٤ ق ٥ لسنة ١٩٧٠ مرسوم ٣٧ لسنة ١٩٢٩ ق ٥٠ لسنة ١٩٦٣

المبدأ القانونى :

القانونى ٣٣ سنة ١٩٦٤ يمنح معاشات للموظفين والمستخدمين الذين انتهت خدمتهم قبل اول اكتوبر ١٩٥٦ ولم يحصلوا على معاش المعدل بالقانون ٥ لسنة ١٩٧٠ يجعل استحقاق المعاش طبقا لهذا القانون معلق على توافر الشروط المقررة فى القانون ٣٧ لسنة ١٩٢٩ بشأن المعاشات الملكية فيما عدا شرط التثبيت ومع مراعاة بعض احكام القانون ٥٠ لسنة ١٩٦٣ .

القضية ٣٢٠ سنة ١٦ ق بالهيئة السابقة .

٩١

٢٨ نوفمبر ١٩٧١

عامل مدنى : مرتب ، بدل طبيعة عمل . ندب ، لجنة عليا للسد العالى وهيئة السد العالى .

المبدأ القانونى :

استحقاق بدل طبيعة العمل للموظفين والعمال باللجنة العليا للسد العالى وهيئة السد العالى، مناطه ان يكون الموظف قائما بالعمل فعلا فى السد العالى . فندب الموظف ندبا كاملا من السد العالى للعمل بجهة أخرى لا يقطع صلته الوظيفية بوظيفته الاصلية الا أنه يحول بينه وبين القيام فعلا بأعباء الوظيفة المنتدب اليها ، وطالما أن استحقاق بدل طبيعة العمل للعاملين بالسد مرتبط بمباشرة اعمال الوظيفة مباشرة فعلية فان المنتدبين ندبا كاملا من السد العالى الى جهات اخرى لا يستحقون هذا البدل على حين يستحقه المنتدبون من هذه الجهات الى السد .

القضيه ٥٠٩ سنة ١٤ ق بالهيئة السابقة .

٩٢

٤ ديسمبر ١٩٧١

(أ) ايجار اماكن : قانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ سريانه . ق ١٦٨ لسنة ١٩٦١ ق ١٣٣ لسنة .

(ب) ايجار اماكن : مجلس مراجعة . قرار ادارى .

المبادىء القانونية :

١ ــ يسرى القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ على المبانى التى لم تؤجر أو تشغل لاول مرة حتى تاريخ العمل بالقانون ١٦٨ لسنة ١٩٦١ ويقصد بالمبانى فى مجال هذا القانون كل وحدة سكنية لم تؤجر أو تشغل لأول مرة حتى تاريخ العمل بالقانون ١٦٨ لسنة ١٩٦١ ولو كانت وحدات أخرى من العقار أجرت أو شغلت قبل ذلك التاريخ .

٢ ــ عدم اعلان المستأجر بالتظلم الذى يقدمه المالك الى مجلس المراجعة لا يعد عيبا يعصم قرار المجلس .

القضية ١٣٥٦ سنة ١٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين يوسف ابراهيم الشناوى رئيس المحكمة وحسن عوض بريقى ومحمد صلاح الدين السعيد وعلى لبيب حسن وأحمد حسن العتيق .

٩٣

٤ ديسمبر ١٩٧١

اختصاص : مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى . قرار ادارى . ق ١٩٥ لسنة ١٩٥٩ ق ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ .

المبدأ القانونى :

القرار الصادر من مصلحة التأمين بتجميد أموال احدى الشركات فى البنوك استيفاء لدين رأت المصلحة أنه مستحق على الشركة لشركة أخرى خاضعة للحراسة ، هو قرار ادارى يختص القضاء الادارى دون غيره بالفصل فيه

القضية ٣٧٣ سنة ١٥ ق بالهيئة السابقة .

٩٤

٥ ديسمبر ١٩٧١

(أ) جامعة : تعيين مدرس ، سمعة .

(ب) نقل مدرس : جامعة ، اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى .

المبادىء القانونية :

١ ــ التعيين فى وظيفة مدرس يستلزم توافر شرط حسن السمعة ، وان نشر واذاعة احاديث تنطوى على تشهير بادارة الكلية والعاملين بها وبالسلطات الجامعية يعد خروجا على التقاليد الجامعية وامتهانا للكلية يبرر رفض التعيين .

٢ ــ النقل من الجامعة واليها يعتبر بمثابة التعيين ، ويختص القضاء الادارى بالنظر فيه .

القضية ١٣٢٢ سنة ١٣ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد مختار العزبى نائب رئيس مجلس الدولة والدكتور احمد ثابت عويضى وسليمان محمود جاد ومحمد عوض الله مكى وابو بكر محمد عطية .

التطور التاريخي لمهنة المحاماه

للسيد الأستاذ / ابراهيم نور الدين المحامي

١ — في يوم الاثنين ٣١ ديسمبر سنة ١٨٨٣ احتفل الخديو توفيق بافتتاح المحاكم الاهلية وقد اقيمت حفلة افتتاح المحاكم الاهلية في سراى عابدين بالقاهرة وخصوصا لمحكمة الاستئناف الأهليه ومحكمة مصر الابتدائية سراى ثابت باشا بشارع محمد على (مكان دار الكتب الحالية) وقد كان ناظر الحقانية وقتها فخرى باشا فألقى كلمة امام الخديو توفيق رد عليها جنابه بكلمة قال فيها (أن من المعلوم أن اساس العمران وازدياد ثروة الاهالى والسكان هو اتباع جادة العدل والحق والسير على وفق ما تقتضيه القوانين وتوقيع الاحكام بنصوصها حتى يصل الحق الى مستحقه ويكف المعتدى عن عدوانه ويزدجر غيره) .

وبعد ان اتم كلمته رد عليه اسماعيل باشا يسرى اول رئيس لمحكمة الاستئناف الاهلية بالشكر على ما بذله من همة وعلى الثقة به وبزملائه .

وقد تألفت اول محكمة استئناف مصر من اسماعيل باشا يسرى رئيسا وسليمان نجاتى بك وكيلا ومن ابراهيم باشا رشدى ومسيو فيلكس ومسيو أيموس ومسيو منار ومسيو همكرك — وعبد الحميد بك مصطفى ومصطفى بك شوقى وادريس بك وابراهيم بك حليم ومحمود بك فهمى — شفيق منصور بك — احمد بليغ بك مستشارين . وقد اقيمت أول جمعية لمحكمة استئناف مصر فى ٣٠ يناير سنة ١٨٨٤ .

أما محكمة مصر الابتدائية فتالفت من ابراهيم بك فؤاد رئيسا ومراد بك وكيلا ومن سليمان رؤوف بك ومحمد كامل بك ومسيو اندريس ومسيو لوجريل ومحمد سعيد بك وصالح ثابت بك وسليم كميل بك وحنا نصر الله افندى قضاة .

وتالفت محاكم ابتدائية فى كل من الاسكندرية وطنطا وبنها والمنصورة ولم تنشأ محاكم اهلية للوجه القبلى الا سنة ١٨٨٩ .

وبالمناسبة كان اول رؤساء النيابة هم جبرائيل كحيل بك واحمد حشمت افندى وحامد محمود افندى وأمين فكرى افندى وعبد العزيز كحيل افندى والنائب العمومى هو مستر وست .

وهكذا نجد أن المحاكم الوطنية او الاهلية كما كان يطلق عليها وقتئذ لم تنشأ الا بعد ثمان سنوات من انشاء المحاكم المختلطة التى انشئت فى ١٩٧٥/٦/٢٨ .

٢ — وبعد انشاء المحاكم الوطنية كانت المرافعة امامها مباحة لكل قادر على الدفاع لا يشترط فيه الا ان يتقدم بشهادة تدل على حسن سيرة وسلوكه وان يكون ملما بالقراءة والكتابة ويجيد الخط وكان وكلاء الاعمال القضائية يعلنون عن مكاتبهم فى الصحف وعلى حوائط البلدة التى يمارسون فيها المهنة . ونرى ان ننشر هنا بعض هذه الإعلانات نقلا عن جريدة الاهرام .

اعلان مكتب على أفندى داود وكيل أشغال بمصر

« قد تيسر لنا بفضل الله تعالى معاطاة أشغال توكيلات قضائيه عن أرباب الدعاوى أمام المحاكم الأهلية والمحاكم الشرعيـة والمختلطة — فمن أراد أن يشرفنا بأشغاله فمكتبنا فى شارع محمد على بجوار سراى المحكمة الاهلية بملك المرحوم محرم بك .

وقد أوهبنا انفسنا كذلك **للمحاماة عن الفقراء مجانا** ابتغاء مرضاة الله تعالى وطاعة الحضرة الفخيمة التوفيقيه حفظها الله آمين » .

واليك اعلان آخر اكثر طرافة من الأول :

من مكتب بولس أفندى شوقى وكيل أشغال قضائيه بطنطا

« مازلنا بعون الله وفضله مستمرين على معاطاة أشغال التوكيلات القضائية عن **أرباب الدعاوى** الحقوقية والجنائية أمام المحاكم الاهلية وقد اتخذنا مكتبا بقنصلاتو الأروام القديم الكائن فى أول درب الابشيهى — من جهة شارع سراى المحكمة والمديرية فى أملاك الدائرة السنية بطنطا . فنرجو من الجمهور أن يشرفونا بقضاياهم **فيرون ما يسرهم** . وقد عزمنا الاننزع غير منزع الحق والصدق ولا نسلك الا مسلك الاستقامة ومراعاة صالح اصحاب الدعاوى اذا انسنا فيهـا الحق . فلا نقبل قضية الا بعد فحصها ومعرفة احقيتها ملاحظين فى ذلك كله الدقة والامانة والسرعة — وقد فتحنا للفقراء بابا مجانيا وبادرنا بنشر هذا الاعلان للمعلومية — وفقنا الله تعالى الى الخير والسلام . جريدة الاهرام فى ١٣ يولية سنة ١٨٨٦ .

* * *

وفى ٤ فبراير سنة ١٨٨٦ اجتمع بعض المحامين وقر رأيهم على طلب وضع لائحة لتنظيم أحوالهم واليك ما جاء بالعدد الأول من السنة الاولى من مجلة الحقوق فى هذا الشأن :

فى ٤ فبراير سنة ١٨٨٦ بناء على استحسان حضرة نائب عموم المحاكم الاهلية مستر وست صار التئام جمعية حافلة من حضرات المحامين تحت رئاسة حضرة الوجيه العالم عزتلو جبرائيل بك كحيل وبعد أن استهل حضرته الجلسة بخطاب أنيق عن الغاية من ذلك الاجتماع وهو عمل لائحة تدرج فيها حقوق وواجبات هذه الصناعة المهمة كما هو جار فى الممالك المتمدنة حفظا لاعتبار المحاماة والمحامين أعن الحقوق الشعبية .

وكان لخطابه وقع جميل — وبعد أن تبادلت الأفكار الى ذلك صوت الاكثرية على انتخاب ستة أعضاء من **شهراء** المحامين تحت **نظارة** الي الموما **اليه** ليؤلفوا استمارة تقدم الى حضرة النائب العمومى المشار اليه حتى اذا حازت القبول بعد الفحص والتنقيب تلتمس لها التصديق القانونى وتصبح قاعدة يستنار بها والاعضاء المذكورين هم حضرات ديمترى بك عبده **وسعد افندى زغلول** ومحمد افندى الصدر وخليل افندى ابراهيم واحمد افندى الحسينى وحسين افندى صقر وعلى مابلغنا انهم قد نظموا لائحة من مائة بند فى هذا الشأن والمأمول انها تكون موافقة لأحوال البلاد الحاضرة واساسا للائحة ثانية تقتضيها تقدم البلاد فى ما بعد الاصلاح القضائى) .

٣ — وكانت لغة المذكرات ونشرات البيع واحكام المحاكم اقرب الى اللغة الأعجمية منها الى اللغة العربية فكان المحامون يعلنون عن بيع كراويتات خشب — وهنتور عربية وبوريهات (أى بوفيهات) — وطولاته — وبوسطات افرنجى اى سجاجيد — وباشتخته وكانوا يعبرون عن :

الاستئناف بكلمة **أبوللو** ، والتماس ادارة النظر بكلمة **ريكيت سيفيل** ، ورسوم القضايا بكلمة **عوائد المجلى** ، الفوائد بكلمة **الفائظ** .

ويستعيضون عن عبــارة رفض الدعوى بعبــارة **بصرف النظر عن** الدعوى أو برفض التداعى وعن الدائرة المدنية أو التجارية بكلمة الاوده التجارية أو المدنية .

وعن عرائض الدعاوى بعبارة **تقارير** تقدم من المحامين .

وكانت الاحكام تصدر بدون أن تكون مصــدره باســم الخديوى وبدون ذكر أسماء القضاه الذين اصــدروها وبدون بيــان وقائع القضية ولا ثمرتها . وكانوا يطبقون القانون الهمايونى ويعاقبون « العائد » فى السرقات البسيطة بنفيه وتغريبه الى بلاد السودان .

وكثيرا ، ما كانوا يخطئون فى قواعد النحو العادية فيجمعون المفرد ويؤنثون المذكر وبالعكس ولا يفرقون بين المنصوب والمرفوع ولا بين الأسماء والصــفات فيكتب (هذا المــرأة) (وتلك الرجل) (وهؤلاء الشــخص) (ومــن حيث ليس) (وقلاقة التركيب) وعبارات ينبو عنها السمع وتبعد عن العربية بعداً تاما .

وكانوا يعبرون عن المحامى المقبول امام محكمة الاستئناف بقولهم (افوكاتو امام محكمة ابوللو) وبدلا من (صدر الحكم وتلى فى يوم كذا) يكتبون (جرى ووضع فى مجلس كذا) .

وكتب أحد المحامين يخاطب رئيس المحكمة بقوله (ونحن — دوعجيه — أى داعون لسعادتكم مادامو‌ا على قيد الحياة) .

وكتب آخر يقول للقضاء (أعرض لأسيادى أرباب هيئة المجلس وحضــرة رئيسة الشهم) . وطعن ثالث فى دعوى خصمه فوصفها بأنها دعوى (متفعله) أى مفتعلة .. وهكذا الكثير من هذه العبارات التى تثير الضحك حاليا ولا تمت للعربية بصلة .

— وكان للنيابة والمحاكم كامل السلطة فى شطب أسماء المحامين ومنعهم من المرافعة وننشر هنا صورة قرار صدر من المرحوم ابراهيم بك فؤاد رئيس محكمة مصر تحت عنوان (أقصاء تسعة محامين) وقد نشر فى الوقائع المصرية .

« أرسل الينا قلم نيابة المحكمة الابتدائية الاهلية بمصر الحكم الآتى باقصاء تسعة أشخاص من **تعاطى** مهنة المحاماة لاجل ادراجه ونشره للعموم وهو كما يلى :

« قررت محكمة مصر الابتدائية الاهلية بتاريخ ٥ اغسطس سنة ١٨٨٦ طرد وعدم قبول توكيلات فى القضايا من محمد افندى بغدادى — وابراهيم افندى عزت ومحمد افندى كامل واحمد افندى امين المصرى — ومحمد افندى المنصــورى — ومحمد افندى مرتجى — ومحمد امين الصيرفى افندى — ومحمد افندى توفيق — واسماعيل افندى اسماعيل فقط تسعة أنفار) .

وكانت صورة الامر الصادر من رئيس المحكمة كالآتى :

نحن رئيس المحكمة « بما أن حضرة وكيل النائب العمومى بالمحكمة أورى على أن الاشخاص الموضح أسماهم أعلاه لا يجوز انتمائهم بما تحقق له من سوء سلوكهم وبما اننا اقررنا على ذلك فنأمر بدرج أسماء الاشخاص المذكورة ضمن **جدول المطرودين** من الوكلاء واعلان رؤساء الجلسات وقضاء التحقيق المدنى والجنائى حتى لا يقبلوا توكيلاتهم فى القضايا .

ويلاحظ هنا أن رئيس المحكمة امر بقيد اسمائهم فى جدول المطرودين لاشطب اسمائهم من جدول المحامين اذ لم يكن هناك جدول فعلى للمحامين المقيدين .

وكان من يطرد من المهنة يعود اليها بقرار جديد اذا ما تمكن من الالتجاء الى الرجاء والوساطة وذلك دون ضوابط سليمة أو قواعد ثابته انما طبقا للاهواء والرغبات حتى انه يذكر أن المرحوم حافظ بك ابراهيم كان يدافع امام احد قضاة المحاكم وكان تركى الاصل فى دعوى نيابة عن زميل له فقرر فى محضر الجلسة أنه يحضر عن المدعى عن فلان الوكيل الاصيل عنه فلم يعجب هذا القاضى الحاضر وقال له « انت مش عارف بكلم ايه عن .... روح أنت مشطوب » .

٤ — وفى سنة ١٩١٢ وضعت « نظارة الحقانية » مشروع قانون المحاماه امام المحاكم الاهلية اطلقت فيه على نقيب المحامين اسم « رئيس مجلس المحامين » عن مجلس النقابة باسم « مجلس المحامين » وكان وزير الحقانية هو المغفور له سعد زغلول باشا أما مدير ادارة المحاكم الاهلية بها فكان المرحوم محمد حلمى عيسى بك وقد ثار خلاف حول هذه التسمية يذكر الاستاذ الكبير المغفور له عزيز بك خانكى المحامى فى كتابه عن المحاكم أنه تدخل فيه فتمكن من اقناع سعد باشا بتغيير اسم مجلس المحامين « بمجلس نقابة المحامين » واسم رئيس لجنة المحامين بكلمة « نقيب المحامين » وكان اعتراض سعد باشا مبينا على انه لايجب أن يكون لقب نقيب المحامين مثل نقيب الشيالين ونقيب العربجية ولكنه وافق على رأى عزيز بك خانكى لما قال له « لما لايكون كنقيب الاشراف الشيخ على يوسف ؟ » .

وقد اجتمعت أول جمعية عمومية لمحامى المحاكم الأهلية فى يوم الجمعة أول نوفمبر سنة ١٩١٢ الساعة الثالثة بعد الظهر بسراى محكمة الاستئناف « محكمة مصر بباب الخلق (ميدان احمد ماهر) حاليا . ورأس عملية الانتخاب يحيى باشا ابراهيم رئيس محكمة الاستئناف بمعاونة عزيز كحيل باشا المستشار واشترك فى الانتخاب ٣٢٣ محاميا وأسفرت النتيجة عن انتخاب :

١ — ابراهيم بك الهلباوى	نال من الاصوات	٣٠٧
٢ — عبد العزيز بك فهمى	نال من الاصوات	٢٦٩
٣ — احمد بك مرسى	نال من الاصوات	٢١٢
٤ — محمد بك يوسف	نال من الاصوات	٢٠٨
٥ — محمود بك ابو النصر	نال من الاصوات	١٨٤
٦ — عزيز بك خانكى	نال من الاصوات	١٧٦
٧ — أحمد بك رأفت	نال من الاصوات	١٥٢
٨ — محمود بك ابو شادي	نال من الاصوات	١٤٩
٩ — نصر الدين زغلول	نال من الاصوات	١٤٩
١٠ — حسن بك صبرى	رئيس الوزارة بعد	١٤٨

١١ــ مرقص بك حنا	نال من الاصوات	١٣٣
١٢ــ احمد بك رمزى	نال من الاصوات	١٣٢
١٣ــ نجيب بك براده	نال من الاصوات	١٢١
١٤ــ اسماعيل بك زهدى	نال من الاصوات	١١٥
١٥ــ اسكندر عمون	نال من الاضوات	١١٣

وانتخب ابراهيم بك الهلباوى أول نقيب للمحامين باجماع الاراء ومحمد بك يوسف ــ وكيلا النقابة اما النقباء بعد ذلك فبالترتيب كانوا :

١ ــ ابراهيم بك الهلباوى	نوفمبر سنة ١٩١٢
٢ ــ عبد العزيز بك فهمى	٥ ديسمبر ١٩١٣
٣ ــ محمود بك ابو النصر	١٥ ديسمبر ١٩١٤
٤ ــ احمد بك لطفى	٢٤ نوفمبر ١٩١٥
٥ ــ احمد بك لطفى	٢٢ ديسمبر ١٩١٦
٦ ــ عبد العزيز بك فهمى	٢٠ ديسمبر ١٩١٧
٨ ــ مرقص بك حنا	١٢ ديسمبر ١٩١٩
٩ ــ مرقص بك حنا	٣١ ديسمبر ١٩٢٠
١٠ــ مرقص بك حنا	١٦ ديسمبر ١٩٢١
١١ــ مرقص بك حنا	٢٩ ديسمبر ١٩٢٢
١٢ــ مرقص بك حنا	٢٨ ديسمبر ١٩٢٣
١٣ــ محمد بك ابو شادى	١٩٢٤/٢/٢٩
١٤ــ احمد بك لطفى	١٩٢٤/١٢/٢
١٥ــ مرقص باشا حنا	١٩٢٥/١٢/١٨
١٦ــ محمد حافظ رمضان بك	١٩٢٦/١٢/١٧
١٧ــ محمود بسيونى	١٩٢٧/١٢/٣٠
١٨ــ محمود بسيونى	١٩٢٨/١٢/١٤
١٩ــ محمود بسيونى	١٩٢٩/١٢/٢٧
٢٠ــ محمد نجيب الغرابلى	من ١٩٣٠/١٢/٢٦ الى ١٩٣٢/١٢/٢٣
٢١ــ مكرم عبيد باشا	من ١٩٣٣/١٢/١٥ الى ١٩٣٤/٧/٥
٢٢ــ مكرم عبيد باشا	من ١٩٣٥/١/١٨ الى ١٩٣٦/١٢/٢٥

٢٣– كامل صدقى بك	من ١٩٣٦/١٢/٢٥ الى ١٩٣٧/١٢/٣١
٢٤– محمد على علوبه باشا	من ١٩٣٧/١٢/٣١ الى ١٩٣٨/١٢/٣٠
٢٥– كامل صدقى بك	من ١٩٤١/١٢/٢٦ الى ١٩٤٢/١٢/٦
٢٦– عبد الحميد عبد الحق	من ١٩٤٢/٤/١٠ الى ١٩٤٢/٥/٢٦
٢٧– كامل يوسف صالح	من ١٩٤٣/١٢/٣١ الى ١٩٤٥/١/١٠
٢٨– محمود فهمى جنديه	من ١٩٤٥/١/١٠ الى ١٩٤٦/١/١٧
٢٩– عمر عمر	من ١٩٤٦/١/١٧ الى ١٩٤٦/١٢/٢٧
٣٠– محمد صبرى ابو علم	من ١٩٤٦/١٢/٢٧ الى ١٩٤٧/٤/١٣
٣١– عمر عمر	من ١٩٤٧/٦/٢٧ الى ١٩٥٠/١٢/٢٩
٣٢– عبد الفتاح الشلقانى	من ١٩٥٠/١٢/٢٩ الى ١٩٥١/١٢/٧
٣٣– عمر عمر	من ١٩٥١/١٢/٢٨ الى ١٩٥٤/١٢/٢٣
٣٤– عبد الرحمن الرافعى	من سنة ١٩٥٤ الى سنة ١٩٥٨
٣٥– محمد مصطفى البرادعى	من سنة ١٩٥٨ الى سنة ١٩٦٢
٣٦– عبد العزيز الشوربجى	من سنة ١٩٦٢ الى سنة ١٩٦٤
٣٧– محمد مصطفى البرادعى	من سنة ١٩٦٤ الى سنة ١٩٦٦
٣٨– احمد الخواجه	من سنة ١٩٦٦ الى سنة ١٩٦٩
٣٩– احمد الخواجه	من سنة ١٩٦٩ الى سنة ٧١ مايو
٤٠– محمد مصطفى البرادعى	من يونيه سنة ١٩٧١

٥ — وكما نعلم كان القضاء والتشريع فى مصر فوضى لاسيما قبل انشاء المحاكم المختلطه ثم المحاكم الاهلية ، اذ كان الاجانب تابعين فى التشريع لحكومات بلادهم وفى القضاء لقناصلهم فكانت القنصليات كأنها حكومات صغيرة داخل الحكومة المصرية . كذلك القضاء والتشريع بالنسبة للمصريين فكان فوضى أيضا فمثلا مجلس قومسيون مصر كان مؤلفا من رئيس مصرى وعضوين مصريين وعضو اجنبى وآخر رومى وعضو إسرائيلى وعضو ارمنى والقوانين والشرائع المعمول بها أمـــام ذلك المجلس هى الموجودة بالدولة العثمانية .

إما بالنسبة للمواد التجارية فكان الامر يقضى بموجوب العمل بمقتضى قانون التجارة العثمانى ، فاذا لم يوجد به نص يطبق القانون الفرنساوى (راجع المحاماه للمرحوم فتحى زغلول باشا) .

وكان الأمير يقضى ، ورؤساء للدواوين تقضى ، والسناجق تقضى ، والاغوات تقضى ، وكل موظف يقضى ويحكم حتى القواص (الحاجب) الذى كان يرافق الحاكم يقضى ويحكم ويحبس ويأمر بالافراج .

وقد ذكر المرحوم فتحى زغلول باشا فى كتابه ايضا ان المديرين كانوا هم أصحاب اليد العليا فى جميع الشئون حتى أنه عندما توجه لافتتاح المحكمة الأهلية بأســـيوط سنة ١٨٨٩ وكان جالسا مع المدير مع آخرين فاذا بالمدير يأمر القواص بأن يحضر له أحد قضاة مجلس الاستئناف الملغى — وكان قد تقرر نقله قاضيا بمحكمة اسيوط الجديده — فلما حضر ذلك القاضى قال له المدير « يافلان اذهب الى اخوانك وقل لهم المدير يأمر بأجتماعنا لنحكم فيما لدينا من القضايا وعليكم بالهمة والاجتهاد قبل ان يبتدىء الجماعة الجداد دول فى شـــغلهم » فقبل الامر ممتثلا ونصرف بعـــد أن أدى السلام بيد كادت تحف الثرى » .

وقد بلغ تسلط الادارة على القضاء درجة كبيرة حتى أن جريدة الوقائع المصرية أعطيت حق مراقبة المجالس فى أحكامها وابداء الملاحظات عليها وكان مدير المطبعة ومحرر الوقائع يعتبران من أكابر رؤساء مصالح الحكومة .

لذلك فقد جاء انشاء المحاكم المختلطة والمحاكم الاهلية خطوة ضخمة أوقفت جزءا كبيرا من هذه الفوضى التى كانت سائدة ووضعت حدودا لكل جهة من الجهات المعينة كان من الصعب تخطيها .

وقـــد تلى ذلك أن كلفت الحـــكومة المحامى الايطالى الاستاذ موريندو وضع القانون المدنى للمحاكم الاهلية بالاشتراك مع المرحوم محمد قدرى باشا الذى اشترك ايضا مع مسيو فاشر الذى وضع قانون العقوبات فى وضع قانون تحقيق الجنايات والقانون التجارى للمحاكم الاهلية .

وقد تم ترجمة هذه القوانين للعربية بمعرفة كل من يوسف وهبه باشا وامين فكرى باشا ومصطفى رضوان بك ومحمد عبد السميع بك وتادرس بك ابراهيم .

وقد تقرر العمل بهذه القوانين وبذلك وجدت المحاكم سندا لقضائها والمحامين أساسا لدفاعهم ودفوعهم .

٦ — تدرج قوانين المحاماه :

الواقع إن ما نأخذه على المحاماة فى مصر سواء قبل تكوين المحاكم الاهلية أو فى الادوار الاولى بعد تكوينها من مآخذ يرجع الى ان المحاماة لم تكن محاماة بالمعنى المعروف

لنا اليوم ، ولم يكن وكلاء الدعاوى كما كانوا يسمونهم أسوأ حالا من الوسط المصرى نفسه وقتئذ بل ربما كانوا أرقى من غيرهم لمعرفتهم القراءة والكتابة والذى يقرره التاريخ أن القضاء الأهلى لم يكن أحسن حالا من المحاماه ، فقد كان القضاة من الحكام الاداريين أو من الذوات وكان الكثير منهم أميين .

(أ) ومع ان اول قانون للنقابة قد صدر سنة ١٩١٢ الا أن الحقيقة انه سبقته محاولات سابقة كانت سببا فى تدرج المحاماه فبدأت بأن سمح للوكلاء ان يحضروا عن الخصوم اذا كان الخصم غائبا للعذر شرعى دون ان يشترط فى الوكلاء مهمات خاصه ودون ان يكون لهم قانون ينظم شئونهم او هيئة تجمعهم واقتصرت مادة ٢٤ من لائحة ترتيب المحاكم على السماح للوكلاء بالمرافعة ونصت م ٢٥ على انه يجوز للمحكمة ان لا تقبل فى التوكيل عن الخصوم من ترى فيه عدم اللياقه والاستعداد للقيام بمهام التوكيل .

(ب) وفى ١٤ فبراير سنة ١٨٨٤ صدرت لائحة الاجراءات الداخلية للوكلاء ولم تتعرض الا لكيفية التوكيل ورد المستندات عند انتهاء التوكيل .

(ج) وفى ٢٥ ديسمبر سنة ١٨٨٨ صدرت لائحة جديدة خطت بالمحاماه خطوة أخرى فنصت على مؤهلات يجب توافرها فى المحامى وصفاته ولجنة الامتحان وجدول المحامين ومسائل التأديب وحقوق المحامين وواجباتهم .

(د) وفى ١٦ ديسمبر سنة ١٨٩٣ صدرت لائحة جديدة اطلقت على المحامى لاول مرة اسم (افوكاتو) وكانت الحكومة حتى هذا الوقت تضن على المحامى بلقب (افوكاتو) نظرا لان محامى المحاكم المختلطة اعترضوا على اللقب من قبل فأطلقت عليهم فى لوائحها السابقة لقب وكلاء . واشترطت اللائحة فى المحامى أن يكون حاصلا على دبلوم من مدرسة الحقوق فسوت بين المحامى الأهلى والمحامى المختلط ونصت اللائحه ايضا على تكوين لجنة قبول المحامين وتنظيم الجدول ومدة التمرين وحقوق المحامين وواجباتهم والتأديب الى غير ذلك من شئون المحامين وبدى بلبس « البنش » اى الروب من سنة ١٨٩٣ ، فقط وكانت هذه اللائحة فى نظرنا الدستور الاساسى للمحاماة وعلى ضوئها تتالت قوانين المحاماة .

(هـ) ثم صدر القانون ٢٦ سنة ١٩١٢ وبينت مذكرته الايضاحية الأسباب التى دعت الى سن هذا القانون وهى بنصها :

ارتقت المحاماه الاهلية بمصر ارتقاءا عظيما فى خلال السنوات الاخيرة كما ارتقى غيرها من النظامات وقد كان القسم الأكبر من وكلاء الدعاوى عند وضع اللائحة ١٦ سبتمبر سنة ١٨٩٣ الخاصة بتلك المهنة من الذين لم تتوفر فيهم الصفات القانونية التى اقتضتها اللائحة فى كل من يريد الاشتغال بالمحاماة ـ لذلك وضع المحامون فى ذلك الحين تحت رقابة القضاء . والآن وقد اصبح معظمهم ممن درس القوانين والشرائع درسا صحيحا فكان من مصلحة المحاماة نفسها انالتهم شيئا من الاستقلال وهذا اهم ما يرمى اليه مشروع القانون » .

ثم وضع القانون تنظيما للنقابة وانتخاب الجمعية العمومية ليكون المجلس دائما مرآه ميول المحامين بقدر المستطاع .

وقد تمت الموافقة على هذا القانون من « مجلس الشورى وصدر فى عهد حسين رشدى باشا الذى خلف سعد زغلول باشا فى وزارة الحقانية » .

والملاحظ على هذا القانون انه انال المحاماه « شيئا من الاستقلال » ولكن كانت تعانى رغم وجوده من صعوبات كثيرة تعترضها ولم يذللها وجود القانون المشار اليه ، انما مع ذلك فقد أمكن للنقابة ان تؤدى خدمات قيمة للمحاماه والقضاء عامة فأنشأت مجلة المحاماة ومكتبة قانونية وقاعة للمحاضرات ورتبت اعانات الفقراء من المحامين وعائلاتهم واشتركت فى بحث القوانين واللوائح الخاصة بالمحاماة ونظمت القواعد المتعلقة بأتعاب المحامين والشكاوى .. الخ .

ومن مفاخر النقابة والمحامين انه عندما اندلعت ثورة ١٩١٩ كان المحامون فى طليعة المدافعين عن الوطن الملبين لنداء الحرية والكرامة والمناضلين ضد الاستعمار والظلم — ولا نقول هذا اعتباطا بل بالدليل :

(أ) فى الجمعية العمومية للمحامين التى انعقدت فى ١٩١٩/٢/١٢ قرر المحامون الاحتجاج على التعدى الذى وقع على حقوق مصر والمصريين .. وذكروا فى هذا الاجتماع ان المحاماة طائفة راقية شعارها الأخذ بيد المظلوم والتمسك بقوة الحق والقانون ولذلك تحتج على هذه المظالم الصارخه .

(ب) بتاريخ ١١ مارس سنة ١٩١٩ قررت الجمعية العمومية للمحامين الاحتجاج على منع الحكومة الانكليزية سفر الزعماء المصريين (سعد زغلول وزملاءه) الذين انتدبوا للمطالبة بالاستقلال — وعلى القبض على اربعة منهم ونفيهم الى مالطه .

وقد تم هذا الاحتجاج بعمل ايجابى بالاجماع هو الامتناع عن العمل وطلب نقل الاسم الى جدول غير المشتغلين .

ولم تتراجع الجمعية العمومية رغم التهديد الذى وصلها من نائب المستشار القضائى فى ١٩١٩/٣/١٥ بل ردت عليه ردا قاسيا القمه حجرا .

(جـ) بتاريخ ١٩١٩/٤/٤ ارسل مجلس نقابة المحامين احتجاجا شديد اللهجة الى اللورد اللبنى ورئيس محكمة الاستئناف على تعدى بعض الجنود الانكليز على بعض حضرات المحامين فى ١٩١٩/٤/٢ .

وقررت السلطة فى محاولة لتهدئة ثورة المحامين التحقيق مع المعتدين ومحاكمتهم .

وهكذا اثبتت المحاماة وجودها وفرضت كيانها على المجتمع لا مستغلة ولا متسلطة انما مرشدة ورائدة تنشر الوعى بين الناس وتدفع الأذى بالحق والمنطق عن المظلوم وتشهر بالظالم بشجاعة وبلا وجل .

وادت المحاماة واجب الدفاع المقدس بأكمل معانيه فدافعت عن حق الوطن وحق الفرد والحق واحد لا يتجزأ .

وهكذا ارتفعت المحاماة سلم المجد بخطى أسرع بكثير من غيرها من المهن الأخرى حتى كان الوزراء والمستشارون ورجال القضاء يلجأون اليها والفخر يكللهم ويفضل الكثير البقاء بها عن اى منصب آخر مهما علا ....

وفى يوم ١٩٣٣/٦/١٤ اتمت المحاكم الأهلية سنتها الخمسين . وقررت الحكومة أن تحتفل بهذه الذكرى وتألفت لجنة بين اعضائها نقيب المحامين واحد المحامين الأهليين وقررت ان يكون الاحتفال بدار الاوبرا فى ٣٣/١٢/٣١ .

وقررت النقابة من ناحيتها بجلسة ١٩٣٣/٩/٢٨، تأليفا لجنة للاحتفال بالعيد الخمسيني للمحاكم الاهلية والفت لجنة قررت أن يكون الاحتفال بالعيد في هليوبليس بالاس بمصر الجديدة (دار الحكومة الاتحادية حاليا) في نفس اليوم . وكان خطباء الحفل الحكومي « احمد على باشا » وزير الحقانية « ومحمد لبيب عطيــه بك » النائب العمومي « وعبد العزيز فهمي باشا » رئيس محكمة النقض . أما خطبـــاء حفلة نقابة المحامين فكانوا النقيب المغفور له الاستاذ مكرم عبيد باشا والاســـتاذ فكرى اباظه والاستاذ مرقص بك فهمى .

والقى مكرم عبيد في هذا الحفل خطابا وجه فيه تحية الاخـــاء والاكبـــار الى قضاة المحاكم الاهلية واعضاء النيابة فيها . وشرح المعانى المستفاده من محاسن هذا الاجتماع وهى الزمالة الفكرية وفكرة الحق حيث قال (أنه من دواعى الشرف ان تكون زمالتنا الفكرية مؤسسة على فكرة قدسية هى فكرة الحق ، ولا فارق فى الحق بين من يدافع عنه ومن يقضى به فالمحامى والقاضى كلاهما ربيب فكرة الحق بل ومدرسة الحق) .

وجاء بخطاب المرحوم عبد العزيز فهمي موجها الكلام للملك فؤاد « انه قد آن اليوم ان نطمع فيكم بان تجهروا بكلمتكم معلنة أن الخمسين سنه الماضية قد حققت الغاية القصوى وان مصر أصبحت مستحقة للتمتع بما تتمتع به كل أمة من الاســـتقلال بادارة العدل في ديارها بين سكانها اجمعين .

وفى ٤ مايو سنة ١٩٣٥ تم افتتاح نادى المحامين بحضور الامير السابق عمر طوسون ورؤساء الحكومات والوزراء والمستشارين والقضاة والقى النقيب مكرم عبيد كلمة أوضح فيها أن « للمحامين الأهليين غبطة بافتتاح ناديهم قد لا تعد لها غبطـــة اخرى لأن فكرة تأسيس النادى أمنية للمحامين ظلت تحاورهم مدة .. الى أن أصبحت حقيقة حية . فكان لتحقيق هذه الفكرة معنى خاص يغتبط له المحامون ويعتزون به لأن السبيل قد مهد لها ـــ لا فى خزائنهم وقد فاضت ، بل فى نفوسهم وقـــد فاضت .. فاضت نفوسهم بأسمى ما يرتقى اليه شعور الهيئات والافراد فى أى مجتمع وهـــو شعور التضامن والتبادل والاتحاد .

وقد سارت المهنة على الدرب بخطى سريعة وصـــدرت قوانين متتالية للمهنة توالت عوامل حماية المحامى اثناء أدائه واجبه ومنع ماقد يلحقه من أذى بســـببه فقد كان يحق للمحكمة أن تصدر حكمها بعقاب المحامى اذا اعتقدت أو ظنت أن فى سلوكه وأسلوبه مســـاس بها . كما كان فى مكنتها أن تأمر بالقبض عليه فورا ..

فأخذت القوانين المتتالية تضع قيودا وشروطا الى أن تقرر فى القانون ٦١ سنة ١٩٦٨م ٩٦ منع مثل هذه المآسى التى وقعت وكثيرا ماكان المحامى ضحيتها لا باغيا ولا معتديا فنصت المادة ٩٦ من القانون انه استنادا واستثناء من الأحـــكام الخاصـــة بنظام الجلسات والجرائم التى تقع فيها المنصوص عليها فى قانون المرافعات والاجراءات الجنائية اذا وقع من المحامى اثناء وجوده بالجلسة لأداء واجبه او بســـببه اخلال بالنظام أو اى أمر يستدعى مؤاخذته تأديبيا او جنائيا يأمر رئيس الجلسة بتحرير محضر بما حدث ويحيله الى النيابة العامة .

وللنائب العام أن يتخذ الاجراءات الجنائية اذا كان ماوقع من المحامى جريمة يعاقب عليها فى قانون العقوبات أو أن يحيله الى الهيئة التأديبية او مجلس النقابة اذا كان ماوقع منه مجرد اخلال بالواجب أو بالنظام ».

« ولا يجوز أن يكون رئيس الجلسة التى وقع فيها الحادث أو أحد أعضائها عضوا فى الهيئة التى تحاكم المحامى تأديبيا .

كما نص القانون على عدم جواز القبض على محام او حبسه احتياطيا لما ينسب اليه من جرائم القذف أو السب أو الاهانة بسبب أقوال أو كتابات صدرت عنه اثناء أو بسبب ممارسة المهنة .

ثم نصت المادة ٩٧ من قانون المحاماة على أن « تجرى المحاكمة فى جلسة سرية ولا يجوز أن يشترك القاضى أو أحد اعضاء الهيئة التى وقع عليها الاعتداء فى نظر الدعوى » .

ثم عمل القانون ايضا على حماية المحامى من الغير فنصت م ٩٨ على عقاب من اهان محاميا بالاشارة أو بالقول او التهديد اثناء قيامه باعمال مهنته وبسببها بالعقوبة الواردة فى القانون لمن يرتكب هذه الجريمة على احد اعضاء هيئة المحكمة وبذلك سوى بينه وبين القضاء اثناء تأدية واجبة .

كما حمى القانون المحامى من تعسف الجهات الادارية فنص فى المادة ١٠٠ على عدم جواز التحقيق معه او تفتيش مكتبه الا بمعرفة احد اعضاء النيابة العامة بشرط اخطار مجلس النقابة قبل التحقيق بوقت مناسب .

ثم منع القانون فى م ١٠١ الحجز على مكتب المحامى او اثاث مكتبه حتى يوفر له الطمانينة فى عمله ويحوطه بالكرامة والهالة التى يجب ان تتوافر له فى حيه وبين موكليه .

ويقابل ذلك واجبات المحامى وهى واجبات يجب ان يتحلى بها كل من يمارس هذه المهنة حتى يكون جديرا بالانتماء اليها ، منها على سبيل المثال لا الحصر :

— ان يتقيد فى سلوكه المهنى والشخصى بمبادىء الشرف والاستقامة والنزاهة .

— وان يراعى آداب المهنة وتقاليدها . . . .

— الا يعير اسمه او يبتاع الحقوق المتنازع عليها اذا كان هو الذى يتولى الدفاع بشأنها . .

— ان يمتنع عن ابداء اى مشورة او مساعدة لخصم موكله فى النزاع ذاته او فى نزاع مرتبط به . . .

— ان يمتنع عن اداء الشهادة عن المعلومات التى علم بها عن طريق مهنته .

— الا يقبل دعوى ضد زميل له الا بعد الحصول على اذن من مجلس النقابة .

وقد تعرض القضاء والمحاماة فى السنوات الاخيرة لهزات لم يؤثر على صلابته وان اثرت على معنويات الكثيرين من رجاله . اذ بعد صدور القوانين الاشتراكية فى يوليه سنة ١٩٦١ تغيرت صورة المجتمع بعض الشىء وتبعا لذلك انتقل كثير من المحامين ذوى المكاتب للعمل بالشركات أو المؤسسات التى اصبحت معروفه باسم القطاع العام وان استمر ولاؤهم لنقابتهم قائما ، وصفتهم كمحامين لاصقة بهم رغم انهم يتقاضون مرتبات من جهات تابعة للحكومة او تحت اشرافها — ولذلك افسح لهم قانون المحاماه مكانا فى مجالس النقابات عندما نص فى م ٣/١٢ على أن يمثل المحامون

بالهيئات والمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية وشركات القطاع العام والجمعيات بأربعة اعضاء بغير مساس بتمثيل الاقاليم » .

اما القضاء فقد رأت السلطة التنفيذية القائمة بالأمر وقتئذ أن تصدر القرار بقانون ٨٣ سنة ٦٩ باعادة تشكيل الهيئات القضائية ثم صدر القرار الجمهورى رقم ١٦٠٣ سنة ٦٩ فى ٦٩/٩/٤ باعادة تعيين رجال القضاء والنيابة الواردة اسماؤهم بالكشوف المرفقة بذلك القرار وتنفيذا لاحكام القرارين السابقين اصدر وزير العدل القرار ٩٢٧ سنة ١٩٦٩ فى ٦٩/٩/١٣ بانهاء خدمة الاساتذة رجال القضاء الذين لم تشملهم كشوف اعادة التعيين .

ثم ... مرت الأيام ... وتولى الأمر السيد/ انور السادات فرأى أول ما رأى ان العودة الى التمسك بالقانون هو السياج الأول للوطن وأبنائه ففيه كل الضمانات وعلى ضوئه تصان الكرامات والحريات ولذلك اصدر فى بداية حكمه القرار بقانون ٨٥ سنة ٧١ القاضى باعادة تعيين بعض المفصولين فى مناصبهم مع حفظ حقوقهم فى الترقيات والعلاوات مع حساب مدة عزلهم ضمن خدمتهم ونفاذا لهذا القرار صدر فى ٧١/١٢/١٥ القرار الجمهورى رقم ٣٠٠٩ سنة ٧١ باعادة بعض المعزولين من رجال القضاء . أما الباقين فقد رفعوا دعاوى امام محكمة النقض . وقد قضى فى أولها بتاريخ ١٩٧٢/١٢/٢١ ببطلان القرار الصادر بعزلهم واعتباره كأن لم يكن .. ثم توالت الأحكام لصالح هؤلاء الرجال .

وهكذا اثبتت الأيام أن القانون يسود ولا يساد لأنه تعبير كامل عن ارادة الشعب . وان الذين حاولوا يوما أو ظنوا أن فى مكنتهم ان يعطوا القانون اجازة كانوا على ضلال مبين .. لأن القانون سياج للناس يحمى كل من يعيش فى نطاقه ولا يخرج عن حدوده ..!

ولا يفوتنى فى هذا الصدد ان اشير الى امنية هامة تجول دائما فى فكر المشتغلين بالقانون ، وهى أن تمتد ولاية القضاء على جميع المقيمين على أرض الوطن مدنيين وعسكريين مادامت الجريمة قد حدثت خارج نطاق العمل أى خارج المعسكرات حتى لاتشعر النفوس بما تشعر به الآن من تفرقة لا اساس لها إلا الزى والصفة الأمر الذى لا مثيل له فى أى بلد متمدن بل وان يمتد نطاق اختصاص محكمة النقض الى احكام المحاكم العسكرية ليتمتع اولئك بعدالة القانون كاملة ويسودهم الاطمئنان والثقة بقضائهم ..!

وهكذا كلما مرت الأيام سبقت المحاماة الزمن فى تقدمها حتى غدت أنبل وارقى مهنة يمتهنها انسان — فالذى يدفع الأذى عن الناس ويدافع عن المظلوم ويرفع راية الحق دواما وبلا وجل يستحق بجدارة ان ينتمى الى حظيرة لها صفة من صفات الله عز وجل .

إن الله يدافع عن الذين آمنوا ..

خواطر عن المحاماة

١ — كان اليونان القدماء يعتبرون حظيرة مقام المحامين ودائرة المحكمة من الاماكن المقدسة فاذا حان وقت العمل رش المكان بالماء المطهر اشارة الى انه لايجب ان يجرى فيه من الأعمال الا ما كان طاهرا نقيا .

٢ — كان قدماء المصريين يغارون على الحق غيرة بلغت المغالاة حتى انهم حجروا على المحامين أن يترافعوا فى الخصومات الا بالكتابة خوفا من أن تؤثر فصاحتهم على القضاء فتؤذى الحق ولو بعض الشيء .

٣ — قال الاستاذ مانوزادى نقيب المحامين المختلط سنة ١٩٢٨ لزملائه . اذا اتحدنا فنحن قوة — واذا تفرقنا فنحن كمية مهملة .

٤ — اعلموا ان الحرية هى ما تكسبون ، والحق هو ما تحقون ، والمحاماه هى ما تحمون « مكرم عبيد سنة ١٩٣٣ » .

٥ — مهما سدد بعض الحكام للروب من سهام ورصاص فسيظل كما هو عظيما ، عنيدا ، جبارا يشمل الجميع بعدله ونزاهته وجرأته وقوته ، « فكرى اباظه ١٩٣٣ » .

٦ — اتمنى لو قطع لسان كل محام يناهض الحكومة من جذوره « نابليون بونابارت » .

٧ — المحاماه هى مهنة الكفاح ... والكرامة ... والحرية « مصطفى مرعى »

٨ — أن شرف الذى يقف للدفاع عن الخصوم لايقل عن شرف الذى يجلس للفصل بينهم « الامبراطور الرومانى فلنتينان » .

٩ — لا يوجد قضاء عظيم دون محاماة عظيمة ولا محاماة عظيمة دون قضاء عظيم « الاستاذ لابورى نقيب المحامين بفرنسا سنة ١٩٢١ » .

١٠ — ان الذين يضيقون بحرية الرأى .. والذين لا يحسنون الاصغاء قبل الكلام لايصلحون للحكم ابدا .. « ابراهيم نور الدين » .

مع اطيب التمنيات للمحاماه والمحامين ؛؛؛

ابراهيم نور الدين
المحامى بالنقض

نظرة حول مشكلة كثرة الدعاوى وبطء الفصل فيها

للسيد المستشار أحمد جلال عبد الرازق

تتردد فى الصحف هذه الايام نغمة تأخذ شكل الحملة الصحفية مؤداها أن التفتيش القضائى سيرسل عيونه خلف القضاة للتفتيش على أعمالهم وبيان المتسبب منهم فى تعطيل الفصل فى الدعاوى .

كما طالعتنا الجرائد اليومية بأن وزير العدل اجتمع بالسادة المستشارين رؤساء المحاكم الابتدائية وأهاب بهم ان يحثوا القضاة على سرعة الفصل فى القضايا .

وقالت الصحف ان نسبة الفصل فيما يعرض على القاضى من الدعاوى ستكون محل اعتبار فى الحركة القضائية المقبلة .

والحث على العمل والتقدير للمجد المنتج والردع للمتقاعس المهمل شىء جميل ومطلوب ولكن وضع الاخبار عن المشكلة بهذه الصورة يحمل مضمونا واحد ظاهرا وهو أن القضاة يتقاعسون عن الفصل فيما يعرض عليهم من قضايا وانهم أن لم يكونوا السبب الوحيد فى تعطيل الفصل فى القضايا فهم على الاقل السبب الرئيسى فى تفاقم المشكلة .

ولا شك ان النظرة الى المشكلة من هذه الزاوية الضيقة يضع الظلال على جوانب المشكلة الرئيسية ولا يترك الا مجالا ضئيلا للرؤيا وبالتالى لا يمكن ان تقود مثل هذه النظرة الى الحل الصحيح بل تجعل المشكلة اكثر تعقيدا بل ومستعصية الحل واقل ما توصف به هذه النظرة انها نظرة متسرعة وارتجالية وخالية من اية دراسة او بحث جدى ان لم تكن فى حقيقتها نظرة خاطئة تماما بل نظرة متجنية ، فان الثورة على الاخطاء والتخلف اذا ما خلت من الموضوعية ومن الدراسة العلمية الجادة أضحت مجرد انطلاقه عشوائية تؤدى فى النهاية الى مزيد من الفوضى والاضطراب .

ولا يتسع المجال لرد اسباب بطء التقاضى فى جمهورية مصر العربية — فان الحديث فيه يطول واكتفى هنا بان اورد السبب الاساسى والسبيل لعلاجه وتقاربه وهذا السبب هو اهمال المدعين رافعى الدعاوى وسلوكهم الذى يكشف عن تخلف فى الوعى يصل فى كثير من الاحيان الى مواقف من التهاون لا يحملها العقل .

سلوك المتقاضين هو السبب الرئيسى فى تعطيل الفصل فى القضايا :

طريقة رفع الدعوى : تنعقد الخصومة بصحيفة تقدم الى قلم الكتاب بعد سداد الرسم ثم يتولى قلم المحضرين اعلانهم .

وحتى يتصدى القاضى للفصل فى الدعوى يتعين ان تكون مستوفيه شكلها القانونى وتحوى المستندات التى يقيم عليها المدعى دعواه .

ايداع المدعى لمستنداته : لما كان ايداع المدعى لمستنداته لازم للفصل فى الدعوى — وحتى لا يتعطل الفصل فيها — راعى المشرع أن تعرض الدعوى على

القاضي وقد تضمنت مستندات المدعي ومذكرة شارحة لها — تقول المادة ٦٥ مرافعات على المدعي ان يرفق بصحيفة الدعوى جميع المستندات المؤيدة لدعواه ومذكرة شارحة لها ».

ولو اتبع رافع الدعوى ما يوجبه عليه القانون وسلك سلوك الشخص المعنى باموره لزال اهم سبب من اسباب تعطيل الفصل فى الدعاوى .

سلوك المدعي :

غير ان العمل يكشف عن واقع مؤلم من اهمال وتراخي المدعين على نحو غير مقبول عقلا والامثلة على ذلك كثيرة ومتباينة وتسرد فيما يلي اهمها :

١ — تحرير غير المحامين لصحف الدعاوى :

كثير من المدعين يلجأ الى غير المحامين لتحرير صحيفة افتتاح الدعوى — فاذا ما دخلت اى محكمة يصادفك الكثير ممن يسألك عن حاجتك ويعرض خدماته عليك من تحريك دعوى او تقديم شكوى ويساعد عدم الوعي القضائي لدى كثير من المتقاضين ان يلجأ الى هؤلاء لتحرير صحف الدعاوى فتأتى الصحيفة مشوشة غير واضحة المعالم يبذل فيها القاضي جهدا كما يكشف عن مراد المدعي من دعواه من ناحية الوقائع فضلا عن الخطأ فى سندها القانوني مما قد يعرض صاحب الحق الى رفض دعواه ولا يقف بعض المدعين عند هذا الحد بل يقوم بعضهم بتحرير صحيفة الدعوى بنفسه فتأتى اكثر سوءا ..

وفى الاحوال التى يوجب القانون توقيع محامى على صحيفة الدعوى ليكون تقديمها مقبولا — يوقع هؤلاء بتوقيع غير مقروء تحت لفظ المحامى .

وحين تأخذ الدعوى طريقها على هذا النحو امام القاضى اما ان يتركها المدعى على ما هي عليه يتدخل فيها الحظ والصدفة فى صحة مبناها واما ان يفيق الى رشده ويخشى على حقه من الضياع بسبب اهماله فيوكل محاميا يدافع عن حقه ويبدأ هذا فى بناء الدعوى من جديد واعادة تكييفها القانونى فيستأجل لتصحيح شكل الدعوى ثم لادخال خصوم جدد ثم لتقديم مستندات وبالتالى يطول عمر الدعوى أمام القاضى . ولو سلك المدعى السبيل الصحيح ولجأ منذ البداية الى المحامى لتفادي هذا التعطيل ..

٢ — ايداع المستندات :

يوجب القانون على المدعى ان يودع مستنداته عند تقديم صحيفة دعواه — ولعله من المعروف ان هذا النص معطل — فلم ارى فيما عرض على من دعاوى على كثرتها واحد فقط اودع مستنداته عند قيد الدعوى وليته يفعل فى الجلسه الاولى ويقدم فيها مستنداته بل الغالب انه يستأجل لتقديم هذه المستندات — حتى فى ابسط الدعاوى التى يكون سند المدعى فيها مستند واحد كدعوى صحة ونفاذ عقد البيع نجد الكثير من مثل هذه الدعاوى يطلب فيها المدعى التأجيل ليقدم هذا العقد .

وهذا يؤدى بلا شك الى تعطيل الفصل فى الدعاوى وقد يتمادى المدعى فلا يقدم مستنداته فى الجلسات التالية فتوقف الدعوى جزاء والمشتغلين بالقانون

في المحاكم يعلمون كثرة الدعاوى التي توقف جزاءا لعدم تنفيـذ المدعي لقرارات المحكمة :

٣ — عدم متابعة المدعي لدعواه :

لايقف اهمال المدعي عند هذا الحد بل يمتد الى مراحل الدعوى جميعها — فالمدعي يعتقد خطأ ان دوره قد انتهى بمجرد توكيل محام وتحرير صحيفة الدعوى وان لاشأن له بالدعوى بعد ذلك الا أن المحامي ليس وكيل اعمال بل ان دوره قاصر على الناحية القانونية في الدعوى ووقته لا يتسع الا لذلك اما تجهيز المستندات وأعدادها فهي عمل المدعي نفسه ومن امثلة ذلك انه قد يتطلب الحكم في الدعوى استخراج صور رسمية من تحقيقات او مستند رسمي أو شهادة من جهة حكومية فتصرح المحكمة للمدعي باستخراج مثل هذه الاوراق من تلك الجهـات والمدعي يعتقد ان المحامي كفيل بان يقوم بتقديم الطلب ومتابعة اجراءاته واستخراج الصور الرسمية المطلوبة وحقيقة الامر ان هذه من شئون المدعي وواجبته الاساسية وليست من عمل المحامي ولا يتسع وقته لها ولو وضع الامر في نصابه واستخرج المدعي هذه الشهادات لما اجلت الدعاوى عشرات المرات لسبب واحد .

٤ — عدم المواظبة على حضور الجلسات :

سبق القول ان بعض المدعين يباشر دعواه بنفسه دون محام وبعضهم يحضر معه المحامي دون أن يصدر له المدعي سند وكالة الامر الذي يستلزم وجود المدعي في كل جلسة ويحدث ان يتخلف المدعي عن الحضور عند نظر الدعوى فتقرر المحكمة شطبها ويعود المدعي بعد ذلك الى متابعة السير في دعواه مما يستنفذ جهداً كثيرا من اقلام الكتاب والمحضرين فضلا عن تعطيل الدعوى .

اذن فما الحل بعد كل ذلك :

ان معرفة الحقائق والثغرات التي كشف عنها التطبيق العملي على نحو واقعي وصحيح هو في حد ذاته وصول الى ثلاثة ارباع الحل الحاسم للمشكلة .

والحقيقـة الاولى والاساسية في المشـكلة هي تخلف الوعي القضـائي لدي الغالبية العظمى من المتقاضين حتى بين الكثير من المتعلمين .

والحل يجب ان يكون نابعا من الواقع المؤلم الذي نشاهده في التقاضي وان يكون طريقا محدود المعالم يسير فيه المدعي ولا يحيد عنه حتى لا ينحرف عن جادة الصواب ومتى وضع مثل هذا الحل فستختفي من المحاكم طائفة ليست بالقليل العدد من هواة التقاضي ولا يعرض على القاضي مثل هذا العدد الهائل من القضـايا الكيدية واللاموضوعية والتي يلجأ اليها الكثيرين بغية الارهاب او ارهاق خصومهم أمام المحاكم وما من سببه يدعوا لذلك الا الرغبة في النكاية فحسب وسبيل ذلك هـو اتباع القانون وسد الثغرات التي كشف عنها التطبيق العملي .

اولا : طبع صحف الدعاوى :

١ — تطبع نماذج من صحف الدعاوى تصدرها صحيفة الاعلان ويظهرها الجزاءات المقترحة اذا لم يقدم المدعي عليه مستنداته بالجلسة الاولى يغرم بمبلغ

معين هذا حتى يحاط من يوجه اليه الاعلان بما يجب أن يتبعه والجزاء المترتب عليه واذا كان الجزاء قاسيا فقد اعذر من أنذر ولا يلومن المهمل الا نفسه .

٢ ـ بيع صحف الدعاوى بالمحاكم :

تباع صحف الدعاوى المطبوعة فى المحاكم للمحامين المشتغلين ولا تقبل الصحيفة عند القيد الا موقعا عليه من محام ومختومة بخاتم مكتبه وذلك فى الدعاوى التى تزيد قيمتها على ١٠٠ جنيه وتباع هذه الصحيفة بسعر مناسب وبذلك نتفادى تدخل غير المحامين فى رفع الدعاوى وتحرر صحفها .

٣ ـ اشراف المحكمة على ايداع المستندات :

يودع المدعى مستنداته قلم الكتاب عند قيد دعواه ولا يقبل قلم الكتاب قيد دعوى بدون مستندات واذا كان هناك مستندات يستلزم استخراجها يجب على المدعى ان يرفق بصحيفة دعواه طلب الى المستشار رئيس المحكمة الابتدائية بالتصريح له باستخراج هذه المستندات أو ضم القضايا المطلوب ضمها ويكون ذلك الاختصاص لرئيس المحكمة الجزئية فى المحاكم الجزئية .

وليس هذا عود الى نظام قاضى التحضير وانما هو تيسير للمدعى الجاد وتوضيح للسبيل الذى عليه ان يتبعه مما يحقق له سرعة اقتضاء حقه ويجعل دعواه صالحة للحكم فيها فى مدى قصير والحكمة من مثل هذا النظام المقترح انه يجعل الاشراف المباشر على تجهيز الدعوى لرئيس المحكمة وذلك يكفل اعدادها فى وقت قصير لما لسيادته من رقابة على اقلام الكتاب اما القاضى فانه يغادر المحكمة فور الفراغ من عمله وليس لديه الوقت لمراقبة تنفيذ القرارات الصادرة والجلسة فضلا عن ان فى اشراف رئيس المحكمة المباشر على الدعاوى يصون لحقوق المتقاضين من التلاعب الذى يمارسه بعض ذوى النفوس الضعيفة باقلام الكتاب والمحضرين ويقضى على جزء كبير من أسباب تفاقم هذه المشكلة .

نحو عـــدالة أوفى

بقلم : نجم محمد نجم
القاضي : بمحكمة القاهرة الابتدائية

طالع علينا مشروع قانون السلطة القضائية الجديد فرأيت أن ادلى بدلوى فى الدلاء مبينا وجهة نظرى فيما جاء به المشروع من أحكام سيما وانه صادف هوى فى كثير من احكامه لامانينا التى طالما تمنينا لها التطبيق والتحقيق . فخدمة لصالح القضاء الذى خدمت زهاء العشرين عاما بحقله باذلا كل جهدى وطاقتى نحو السـمويه درجات فوق درجات أتقدم بهذا المشروع .

ولذلك سنتناول **اولا** : الأسس التى يجب أن يقوم عليها قضاؤنا .

ثانيا : ثم نتناول بعد ذلك احكام المشروع بالبحث والتمحيص .

اولا : الأسس التى يجب ان يقوم عليها قضاؤنا :

١ — توحيد القضاء والنيابة .

٢ — تخصص القضاه واعضاء النيابة والمحامين .

٣ — استقلال القضاء .

٤ — المراقبات القضائية .

١ — توحيد القضاء والنيابة

ان عيب تعدد جهات القضاء فى مصر كان ولايزال وصمة عار يتم بها قضاؤنا وخليق بنا ان نذكر — والأسى ملء فؤادنا — المحن التى مرت بها نظمنا القضائية فى عهدها الحديث :

١ — تبدأ تلك الفترة بانشاء المحاكم المختلطة سنة ١٨٧٦ ، فلقد نتج عن الفوضى التى سببتها الامتيازات الأجنبية التى كانت ترضخ تحت ارزائها بلادنا نتائج سيئة للغاية ويعجز القلم عن وصفها ففكرت الحكومة المصرية فى انشاء محاكم موحدة للقضاء على تلك الفوضى ، وفعلا عقدت تلك المحـاكم اولى جلسـاتها فى اول فبراير سنة ١٨٧٦ وكانت هذه المحاكم تختص بنظر المنازعات فى المواد المدنية والتجارية بين المصريين والاجانب وبين الأجانب المختلفى الجنسية ، وبنظر الدعاوى العقارية بين الأجانب ولو كانوا متحدى الجنسية والمنازعات التى تحصل بين الحكومة المصرية ومصالحها والاجانب ودوائر الملك واعضاء اسرته . ويخرج من اختصاصها مسائل الأحوال الشخصية فظلت من اختصاص المحاكم القضائية ، وكذلك جميع المسائل الجنائية ظلت للمحاكم القنصلية اللهم الا ما يقع مباشرة على القضـاة والمحلفين او المأمورين أو الموظفين بتلك المحاكم لم تقف باختصاصها عند نصوص

قانون انشائها بل توسعت فيه بطرق شتى معطية نفسها ولاية تكاد تكون عامة . وفى ٧ مايو سنة ١٩٣٧ تمت اتفاقية الغاء الامتيازات ونصت / ٣ من الاتفاقية على ان يستمر بقاء تلك المحاكم لغاية يوم ١٤ اكتوبر سنة ١٩٤٩ ثم يؤول بعد ذلك اختصاصها للمحاكم الاهلية . وفعلا تم بحمد الله الغاؤها فى التاريخ المذكور وانتقلت اختصاصاتها للمحاكم الأهلية (الوطنية) .

٢ — بعد انشاء المحاكم المختلطة سالفة الذكر فكرت الحكومة المصرية فى وضع حد للفوضى القائمة بالمجالس القضائية وانشاء محاكم منظمة على غرار المحاكم المختلطة ، وقد أدت حوادث الثورة العرابية والاحتلال البريطانى الى تأخير انشائها وافتتحت اولى جلساتها يوم أول يناير سنة ١٨٨٤ فى الوجه البحرى اولا — ولم يطبق نظامها فى الوجه القبلى الا سنة ١٨٨٦ .

وهى المحاكم ذات الولاية العامة — وكل المحاكم الأخرى تعتبر استثنائية بالنسبة لها وهى الوارثة الطبيعية لجميع الجهات القضائية بعد الغائها جميعا عما قريب باذن الله .

٣ — **المحاكم القنصلية** — وكانت تختص كما سبق القول بالفصل فى المسائل المدنية من الاجانب المتحدى الجنسية وفى جميع المسائل الجنائية — كما سبق القول — وجميع مسائل الاحوال الشخصية للاجانب ، وقد انتزع اختصاصها المدنى والجنائى وضم للمحاكم المختلطة بمقتضى اتفاقية الغاء الامتيازات ، واخيرا الغيت بالغاء المحاكم المختلطة فى ١٤ اكتوبر سنة ١٩٤٩ وضم اختصاصها للقضاء الوطنى .

٤ — **المحاكم الشرعية** — نظم اختصاصها والاجراءات التى تتبع امامها قانون ويسمى بلائحة ترتيب المحاكم الشرعية والاجراءات المتعلقة بها صدر فى ٢٧ مايو سنة ١٨٩٧ وقد عدلت اللائحة عدة مرات . وكان اختصاصها يشمل مسائل الاحوال الشخصية البحتة عدا الولاية على المال وذلك بالنسبة لجميع المصريين مالم يكونوا خاضعين لمجالس الطوائف غير الاسلامية او جهات قضائية اخرى وكذلك المسائل المتعلقة بأصل الوقف واستحقاق العقارات الموقوفة وادارة الوقف والنظر عليه واستبدال اعيانه والاذن بعمارته وتأجيرها وتشمل فى ذلك جميع المصريين والاجانب ايا كانت جنسيتهم . واخيراً وفى عهد ثورتنا الناهضة صدر القانون رقم ٤٦٢ سنة ١٩٥٥ بالغاء المحاكم الشرعية والمحاكم الملية ابتداء من اول يناير سنة ١٩٥٦ وضم اختصاصها للمحاكم الوطنية ايضا ونص فى /٤ من ذلك القانون على امر تشكل بالمحاكم الوطنية دوائر لنظر قضايا الاحوال الشخصية والوقف التى كانت من اختصاص المحاكم الشرعية او المجالس الملية ونصت على انشاء دائرة للاحوال الشخصية بمحكمة النقض يلحق رئيس المحكمة العليا الشرعية عضوا بها وكذلك دوائر بالاستئناف ويكون من اعضائها احد رجال القضاء الشرعى ممن فى درجة نائب او عضو بالمحكمة العليا الشرعية او من فى درجته . وأن يكون من اعضاء تلك الدوائر بالمحاكم الابتدائية واحد او اثنان من درجة رئيس او نائب او قاض من قضاة المحاكم الشرعية . كما يتولى رياسة المحاكم الجزئية عند نظر قضايا الاحوال الشخصية احد قضاة المحاكم الشرعية .

٥ — **المجالس الملية** — وبعد ذلك انشاء المجالس الملية للطوائف غير الاسلامية فى مصر وهى هيئات دينية تتولى شئونها القضائية طبقا لامتيازات منحها لها سلاطين

الولة الملية وكما يطلق عليها بطرخانات بالنسبة للبطريك الرئيس الديني للطوائف المسيحية وحاخامات بالنسبة للحاخام الرئيسي الديني للطوائف الاسرائيلية ، وكانت اهم الطوائف غير الاسلامية ذات المجالس الملية المعترف بها .

١ ـ الاقباط الارثوذكس ـ وينظمها القانون الصادر في ١٤ مايو سنة ١٨٨٣ .

٢ ـ الاقباط البروستانت وينظمها القانون الصادر في اول مارس سنة ١٩٠٢ .

٣ ـ الاقباط الكاثوليك وينظمها القانون الصادر في ١٨ نوفمبر سنة ١٩٠٥ .

وتختص هذه الهيئات بمسائل الاحوال الشخصية البحتة ، وكان يتبع لها الاشخاص المنتمين بحسب مذاهبهم الدينية لطوائف دينية تتبعها هذه المجالس ، وكانت تثور الخلافات وتتعارض الاحكام اذا كان احد الخصمين مسلما والاخر مسيحيا او احداهما مسيحيا كاثوليكيا والاخر مسيحيا ارثوذكسيا وكان تضارب الاحكام وخلاف شراح القانون مما كان يتحتم معه علاج المسالة علاجا حاسما الى أن تم انشاؤها جميعها بالقانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ وضم اختصاصها للمحاكم ذات الولاية العامة كما سبق القول .

٦ ـ **المجالس الحسبية** ـ انشئت في اواخر القرن / ١٩ وعدل نظامها مرات متعددة الى أن صدر في ١٩٢٥/١٠/١٣ لائحة المجالس الحسبية وعدلت بالمرسوم بقانون الصادر في ٢٦ فبراير سنة ١٩٣١ وتختص بالمسائل المتعلقة بالولاية على المال وتشمل ولايتها جميع المصريين مسلمين وغير مسلمين وتشمل الاجانب بشرط الا يكونوا من الخاضعين في مسائل الاحوال الشخصية للمحاكم الاخرى وان يكونوا متوطنين في مصر ـ وكانت تشكل من قضاة المحاكم الاهلية او رجال الادارة عند غيابهم والقضاة الشرعيين أو احد العلماء او عضو ملة من ملة الشخص المقتضى النظر في أمره واحد الاعيان يعينه وزير الداخلية ـ واخيرا صدر القانون ٩٩ لسنة ١٩٤٧ الخاص باصدار قانون المحاكم الحسبية وقد عدل بالقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ . ويسرى ذلك القانون على المصريين جميعا سواء اكانوا بمصر او بالخارج وبالنسبة للاجانب يسرى عليهم ايضا في مسائل الاجراءات ويطبق عليهم في المسائل الموضوعة قوانين الدولة التي ينتمون اليها مالم تنص المعاهدات والقوانين بغير ذلك ـ وبذلك اصبحت ولاية المحاكم الحسبية ولاية عامة وضمت ايضا للمحاكم الاهلية ذات الولاية العامة .

٧ ـ **محاكم الاخطاط** ـ انشئت سنة ١٩١٤ وكانت تختص بالنظر في بعض المواد المدنية والجنائية الصغيرة وكانت تشكل من ٥ اعيان وكان الغرض منها تخفيف العبء عن المحاكم الجزئية ـ واضطر المشرع الى الغائها سنة ١٩٣٠ لما ظهرت عيوبها العديدة وضم اختصاصها للمحاكم الاهلية .

٨ ـ **المحاكم المركزية** ـ انشئت سنة ١٩٠٤ للنظر في الجرائم والمسائل المدنية البسيطة ثم اصبحت قاصرة على المحافظات وكان اختصاصها يشمل المخالفات وبعض الجنح التي يحكم فيها بالغرامة ـ وكانت تشكل من قاض ويمثل النيابة فيها احد ضباط البوليس واخيرا الغيت سنة ١٩٤٩ وضم اختصاصها للمحاكم الوطنية .

٩ ـ **مجلس البلاط** ـ انشئ هذا المجلس بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٢ الصادر بوضع نظام للاسرة الملكية وتختص بمسائل الاحوال الشخصية التي يكون الطرفان

فيها او احداهما من اميرات او امراء الاسرة المالكة فهو يقوم باختصاص المحاكم الشرعية والحسبية بالنسبة لاميرات وامراء البيت المالك . وكان يتكون من ثمانية اعضاء نص عليهم ذلك القانون — وقد الغته ايضا حكومة الثورة بعد سقوط الاسرة المالكة لانه لم يعد له لزوم .

١٠ — المحاكم الادارية واللجان الادارية :

المحاكم الادارية :

انشأت محاكم القضاء الادارى فى مصر لاول مرة وفقا للقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ الخاص بانشاء مجلس الدولة وقد عدل هذا القانون بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ الذى حدد اختصاص محكمة القضاء الادارى بالنظر دون غيرها (بالطعون الخاصة بانتخاب الهيئات الاقليمية والبلدية والمنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة للموظفين العموميين او لورثتهم والطلبات التى يقدمها ذوو الشأن بالطعن فى القرارت الادارية النهائية الصادرة بالتعيين فى الوظائف العامة او بالترقية او بمنح العلاوات والطلبات التى يقدمها الموظفون العموميون بالغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية والطلبات التى يقدمها الموظفون العموميون بالغاء القرارات الادارية النهائية الصادرة باحالتهم الى المعاش او الاستيداع او بفصلهم من غير الطريق التأديبى . الطلبات التى يقدمها الافراد او الهيئات بالغاء القرارت الادارية النهائية — وتفصل محكمة القضاء الادارى فى طلبات التعويض عن القرارت السابقة اذا مارفعت اليها بصفة اصلية او تبعية كما نص على جواز نظرها للمنازعات الخاصة بالعقود الالتزامات والاشغال العامة وعقود التوريد الادارية التى تنشأ بين الحكومة والطرف الاخر فى العقد ، وكذلك تختص بالنظر فى الطعون التى ترفع عن القرارات النهائية الصادرة من جهات ادارية لها اختصاص قضائى — وقد عدل قانون مجلس الدولة عادة تعديلات بالقوانين ١١٥ سنة ١٩٥٢ ، ١٠٤ سنة ١٩٥٣ ، ٥٥ سنة ١٩٥٤ ولكنه لم يمس اختصاص محكمة القضاء الادارى ووفقا للقانون رقم ١٦٠ سنة ١٩٥٢ انشأت لجان قضائية فى الوزارات للنظر فى المنازعات الخاصة بموظفيها فيما يتعلق بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة للموظفين العموميين أو لورثتهم وبالنظر فى الطلبات التى يقدمها ذو الشأن بالطعن فى القرارات الادارية النهائية الصادرة بالتعيين فى الوظائف العامة او بالترقية او بمنح العلاوات ونص على تشكيل هذه اللجان من مستشار الرأى للوزارة رئيسا ونائب من مجلس الدولة وموظف من ديوان الموظفين .

ثم عدل تشكيلها بالقانون رقم ١٠٥ سنة ١٩٥٣ واخيرا عدل اختصاصها بالقانون ١٤٧ سنة ١٩٥٤ ونص على انشاء محاكم ادارية بكل وزارة تتكون من مندوب اول من مجلس الدولة رئيسا وعضوية مندوبين من ذلك المجلس ونص على اختصاصها بالفصل فى المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة للموظفين الداخلين فى الهيئة وطوائف العمال والموظفين الخارجين عن الهيئة او لورثة كل منهم .

وقد صدرت عدة قوانين وآخرها القانون رقم ٥٥ سنة ١٩٥٩ الذى جعل مجلس الدولة يتكون من قسمين رئيسين :

١ — القسم القضائى .

٢ ــ القسم الاستشارى للفتوى والتشريع .

والقسم القضائى اصبح يتكون من المحكمة الادارية العليا ومحكمة القضاء الادارى والمحاكم الادارية ومن هيئة مفوض الدولة واصبح له الولاية الكاملة بالنظر فى الطعون الخاصة بانتخابات الهيئات الاقليمية والبلدية والمنازعات الخاصة بالمرتبات والمكافآت المستحقة للموظفين العموميين او لورثتهم ، والطلبات التى يقدمها ذو الشأن بالطعن فى القرارات الادارية النهائية الصادرة بالتعيين فى الوظائف العامة او الترقية او منح العلاوات والطلبات التى يقدمها الموظفون العموميون بالغاء القرارت النهائية للسلطة التأديبية والطلبات الخاصة بالغاء القرارات الصادرة باحالتهم الى المعاش والاستيداع او بفصلهم عن الطريق التأديبى والغاء القرارت الادارية النهائية ومنازعات الضرائب والرسوم واحكام ديوان المحاسبات وقراراته القطعية ومسائل الجنسية وطلبات التعويض والمنازعات الخاصة بعقود الالتزام والاشغال العامة والتوريد او بأى عقد ادارى آخر وكذلك بالنظر فى الطعون عن القرارت النهائية التى تصدر من جهات ادارية لها اختصاص قضائى .

واما القسم الخاص بالفتوى والتشريع جعل اختصاصه بابداء الراى فى المسائل التى يطلب الراى فيها من رئاسة الجمهورية والوزارات والمصالح العامة واصدار الفتاوى وصياغة القوانين التى تفترضها الحكومة وكذلك مشروعات اللوائح والقرارات الادارية الى آخر ما جاء بذلك القانون مما لا داعى للاطالة فيه .

اللجان الادارية :

وهى اللجان ذات الاختصاصات القضائية ولازال منها للان بكل اسف :

(ا) **اللجنة الجمركية** : ونصت عليها ٣٣ من القانون الصادر باللائحة الجمركية فى ١٣ مارس سنة ١٩٠٩ وتتكون من امين الجمرك وثلاثة او اربعة من كبار موظفى المصلحة بهيئة لجنة جمركية وتختص بالمصادرة والتقويم ويعارض فى قراراتها فى خلال خمسة عشر يوما الى المحكمة التجارية ذات الاختصاص وتعتبر قرارات اللجنة صحيحة الى ان تقام الدعوى بتنوير الايضاحات المدرجة فيها .

(ب) **لجان الرى** : نصت عليها ٣٨ من القانون الصادر فى ٢٢ فبراير سنة ١٨٩٤ وتشكل من المدير والباشمهندس او من ينوب عنه وثلاثة من عمد المديرية نفسها ويكون حكم تلك اللجنة بأغلبية الاراء ولا تقبل ادنى معارضة اذا كان الحكم صادرا بالغرامة فقط وفى حالة صدور الحكم بالحبس يجوز للمحكوم عليه استئناف الحكم امام لجنة تشكل من وكيل الداخلية بصفته رئيس ومن مستشار ومن مندوب من وزارة الاشغال ويرفع الاستئناف باعلان يقدم للمديرية فى خلال الثلاثة ايام التالية لتاريخ صدور الحكم .

(جـ) **لجان الضرائب** : وصدر بها القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ وتعدل تشكيلها عدة مرات واصبحت الآن تشكل من ثلاثة من موظفى المصلحة وتختص بنظر المنازعات التى تحصل بين الممولين ومأموريات الضرائب . واذا ما صدر قرارها فانه تربط الضريبة على اساسها ولكل من المصلحة والممول الطعن فى قرار اللجنة امام المحاكم الابتدائية منعقدة بهيئة تجارية . وللطرفين الطعن فى حكم تلك المحكمة وفقا للقواعد العامة .

(د) **لجان التأديب** : وهذه اللجان كانت تنظر المخالفات الادارية التى كانت تقع من الموظفين ماسا بوظائفهم وتوقيع الجزاءات الادارية المختلفة عليهم .

وبعد الغاء ذلك الخليط المزرى من المحاكم لم يبقى امامنا الا الغاء المحـاكم الادارية واللجان الادارية التى تكلمنا عنها وضم اختصاصاتها للمحاكم الوطنية ذات الولاية العامة حتى يشمل اختصاصها كافة المنازعات وتضحى تلك المحاكم ذات الولاية العامة فى جميع المسائل القضائية وبذلك تنعم بقضاء موحد . ان هذه الامنية تتردد فى نفوس رجال القضاء ولكنها لم تتحقق الى ان جاءت حكومة الثورة الرشيدة والغت عدة محاكم كما سبق الذكر ولم يبقى الا ضم القضاء الادارى للقضاء العادى كما فعلنا بالنسبة للمحاكم الشرعية سواء بسواء وأعنى ان تنشأ دائرة بمحكمة النقض تتكون من مستشارى المحكمة الادارية العليا وبنفس الاختصاصات ، ثم دوائر بالمحاكم الاستئنافية تتكون من مستشارى محكمة القضاء الادارى بنفس الاختصاصات ثم دوائر بكل محكمة كلية تتكون من قضاة المحاكم الادارية وبنفس الاختصاصات كما تنشأ بعاصمة كل محافظة بمحكمة ادارية جزئية يرأسها احد القضاة الادارين وتنظر جميع المنازعات التى تكون الحكومة طرفا فيها مدعية او مدعى عليها او حتى مجرد دخولها خصما ثالثا فى الدعوى مع ملاحظة تعديل المادة ٥٧/. مرافعات بجعلها (فى الدعاوى الجزئية التى ترفع من الحكومة او مجالس المديريات والمجالس البلدية او القروية او غيرها من الهيئات العامة او ترفع عليها يكون الاختصاص لمحكمة المواد الجزئية التى يكون فى دائرتها مقر المحـكمة الابتدائيـة) بل أن ذلك اقرب الى العدالة لانه لا يعقل أن مواطنا من اسوان يقاضى الدولة امام محكمة القضاء الادارى بالقاهرة سيما وان نشاط الدولة قد شمل المؤسسات والقطاع العام باكمله ، وأقرب الى الديمقراطية لان مقاضاة الحكومة تصبح سهلة المنال لكل مواطن .

وان ذلك لن يكلفنا شيئا عى الاطلاق من الوجهة العملية واننا ان حققنا ذلك سيصبح لنا محكمة واحدة (ذات دوائر متنوعة) هى المحكمة العربية بدلا من المحكمة الوطنية لان فى لفظ (وطنية) تذكرة بالقضاء المختلط البغيض بل وانها تشمل ولايتها الوطنين دون الاجانب فى حين ان ولايتها الان عامة (الوطنين والاجانب على السواء) وتصدر احكامها باسم الامة العربية بدلا من (باسم الامة) بعثنا لامتنا العربية المجيدة .

واما قسم الفتوى والتشريع فيضم لـ (رياسة الوزراء) ويظل كما هو تماما وبنفس اختصاصاته مما تقدم يتضح انه ستصبح لنا محكمة واحدة بها دوائر احوال شخصية مستقلة ودوائر ادارية مستقلة بغى ان تفصل من الدوائر المدنية والدوائر الجنائية وعلى ذلك تتكون المحكمة من اربع أنواع من الدوائر :

ادارية ـ احوال شخصية ـ مدنية ـ جزائية ..

وما قلناه بالنسبة للقضاء نقوله أيضا بالنسبة للنيابة فلدينا الان النيابة العامة وتشمل نيابة الاحوال الشخصية ، والنيابة الادارية .

والنيابة الادارية انشأت بالقانون رقم ١١٧ سنة ١٩٥٨ المعدل بالقانون رقم ٥٩/ سنة ١٩٥٩ ونص فيه على انها هيئة مستقلة تلحق برئاسة الجمهورية ، وتتكون من قسمين قسم الرقابة وقسم التحقيق ويتكون كل قسم من ادارات يكون لكل منها رئيس ويلحق بها عدد كاف من الاعضاء ويعين عدد الادارات ودوائر اختصاص كل

منها بقرار من رئيس الجمهورية بناء على اقتراح المدير العام ، ويكون شأن اعضاء النيابة الادارية الفنين الذين يعينون فى قسم التحقيق فيما يتعلق بشروط التعيين شأن اعضاء النيابة العامة .

ونص القانون المذكور على اختصاصها فيما يتعلق باجراء الرقابة والتحريات اللازمة للكشف عن المخالفات المالية والادارية وفحص الشكاوى التى تحال اليها من الرؤساء المختصين او من أى جهة رسمية عن مخالفة القانون او الاهمال فى اداء واجبات الوظيفة ، واجراء التحقيق فى المخالفات الادارية والمالية التى يكشف عنها اجراء الرقابة وفيما يحال اليها من الجهات الادارية المختصة وفيما تتلقاه من شكاوى الافراد والهيئات التى يثبت الفحص حديثها ، وتتولى النيابة الادارية مباشرة الدعوى التأديبية امام المحاكم التاديبية بالنسبة الى الموظفين المعينين على وظائف دائمة الى آخر ماجاء فى ذلك القانون والواقع ومادامت هذه هيئة قضائية فى تكوينها وفى اختصاصاتها لماذا لا توضح فى مكانها الطبيعى وتندمج ضمن الهيئات القضائية ويظل لها اختصاصها كما نص عليه قانون انشائها ويتجدد اختصاصها بتحقيق جميع الموظفين فيما يتعلق باعمالهم جنائية او ادارية وتتولى رفع الدعوى العمومية او التأديبية باحثة لهم وبذلك توسع اختصاصها وتخفف عن كاهل النيابة العامة وتحدد الاختصاصات تحديدا جامعا مانعا بدلا من تعدد الاختصاصات وعدم وضوحها وتعارضها فى أغلب الأحيان ..

بقيت كلمة بالنسبة لقضايا الحكومة وقد انشأت بالقانون رقم ١١٣ سنة ١٩٢٦، وتعدلت بالقانون رقم ٥٨ سنة ١٩٥٩ بالقانون رقم ٧٥ سنة ١٩٦٣ ونص فيها على ان تكون ادارة قضايا الحكومة ادارة قائمة بذاتها وتلحق بوزارة العدل وتنوب هذه الادارة عن الحكومة والمصالح العامة مما يرفع منها او عليها من قضايا لدى المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها ولدى الجهات الاخرى التى خولها القانون اختصاصها قضائيا . كما نص على انه لايجوز اجراء صلح فى دعوى تباشرها ادارة قضايا الحكومة الا بعد اخذ رأيها فى اجراء الصلح كما يجوز لهدف الادارة ان تقترح على الجهة المختصة الصلح فى دعوى تباشرها كما نص القانون المذكور على طريقة تكوينها واعضائها واختصاصات كل منهم .

وما دامت هذه الهيئة اهم وظائفها كما سبق الذكر ان تنوب عن الحكومة والمصالح العامة فيما يرفع منها او عليها قضايا لماذا لا نطلق عليها اسم النيابة المدنية وهذه التسمية مستقاة من نفس اختصاصها كما سبق القول وبذلك يكون لدينا اربع انواع من النيابات (نيابة جزئية ونيابة احوال شخصية ، ونيابة ادارية ، ونيابة مدنية) وهو نفس التقسيم الذى وصلنا اليه بالنسبة للقضاء .. وكل ذلك تمهيدا لتطبيق مشروع القانون المزمع مناقشته وتوحيدا ايضا للجهات القضائية ومراعاة للتخصص كما سيجيء بعد .

٢ ــ تخصص القضاة واعضاء النيابة والمحامين

ان التخصص امر تمليه طبيعة الامور فترى الشخص اما مهندسا او طبيبا او مدرسا وذلك لكى يتفرغ لشئون مهنته دون غيرها من المهن الأخرى ، بل ان

المهندسين متخصصون فهذا معمارى وذاك ميكانيكى وثالث كهربائى ورابع كيميائى وكذلك الاطباء فهذا باطنى وذاك جراح وثالث للعيون ورابع للقلب وهكذا والمدرسون هذا مدرس للعلوم وذاك للاداب وثالث للغات ورابع للرياضة ، فلماذا ننكر على القضاء ورجال القانون تنوع وتخصص ملموس فى كل مهنة اخرى وهل عمل المهندس او المدرس اخطر وادق من عمل القاضى ؟؟؟

لاشك ان القانون متشعب النواحى متعدد الاطراف وان الفقة بحر لاساحل له وعسير على كل مشتغل بالقانون ان يسبر اغواره ويقتحم اسواره ويخوض غمارة ، فلا بد أن يتخصص كل منا فى ناحية من نواحى القانون التى يميل اليها ويلذ للعمل فيها ولا شك ان التخصص سيصادف هوى فى نفس جميع المشتغلين بالقضاء لانه سيمكن كل منا من اتقان مادة تخصصه اتقانا تاما ملما بما يجرى فيها من تعديلات وتغييرات وما يصدر فيها من احكام حديثة حتى من المحاكم الاجنبية واراء مفهمة مستحدثة مستفيد ويفيد — وهذا واجب بالنسبة لجميع المشتغلين بالحقل القضائى سواء اكانوا قضاة او اعضاء نيابة او محامون — ان جميع دول العالم تتبع هذا التخصص وحسبك ان تعلم ان نقيب محامى نيويورك الاسبق كان متخصصا فى القانون العام وفى فرع منه وهو القانون المالى وفى فرع منه وهو قانون الضرائب وفى فرع منه وهو ضرائب التركات ، لقد ناديت بذلك منذ اثنى عشر سنة على صفحات جريدة الأهرام بمقال نشر فى العدد الصادر يوم ١٩٥٢/٥/١٤ .

واذا كنا قد خلصنا فيما تقدم الى تقسيم القضاء الى اربعة دوائر :

(مدنية ، جزائية ، ادارية ، احوال شخصية) ووصلنا الى تقسيم النيابة الى نفس الأقسام سيتحتم ايضا سريان هذا التقسيم والتخصص بالنسبة للسادة المحامين .

ويبدأ التخصص بالنسبة لاعضاء النيابة عند تعينهم فيلحق بعضهم بالنيابة الادارية وبعضهم بالنيابة المدنية (قلم قضايا) وبعضهم بالنيابة الجزائية (العامة) والبعض الاخر بنيابة الاحوال الشخصية .

وبالنسبة للمحامين وبعد قضاء فترة التمرين وعند قيده امام المحاكم الجزئية يختار احد الشعب الأربع المذكورة واذا كان مزمعا انشاء معهد للمحامين يراعى فى الدراسة فيه التقسيم سالف الذكر وسنتناول ذلك عند الكلام على تنظيم مهنة المحاماة .

وياحبذا لو ان المحامى او عضو النيابة حصل بعد حصوله على الليسانس على دبلوم تخصص سيما وان الكلية (الدراسات العليا) بها نفس الاقسام (دبلوم شريعة ، دبلوم قانون خاص (مدنى) دبلوم قانون عام ودبلوم علوم جنائية ودبلوم علوم ادارية — وياحبذا لو ان الكلية تطور الدراسة فى قسم الليسانس مراعية نفس التقسيم المذكور سيما وانها الكلية الوحيدة دون كليات الجامعة جميعا ليس بها اقسام .

واما بالنسبة للسادة القضاة فقضاة الدوائر الادارية يختارون ممن قضى عشرة سنوات بالنيابة الادارية او محاميا امام المحاكم الادارية وكذلك قضاة الدوائر المدنية يختارون من قضى عشرة سنوات فى النيابة المدنية (قلم قضايا) او محاسبة مدنيا

وهكذا بالنسبة لقضاة دوائر الاحوال الشخصية والدوائر الجزائية ـ مع مراعاة ان يكون الثلثين من النيابة والثلث من المحامين على الاقل .

واما بالنسبة للسادة مستشارى الاستئناف يعين بالدوائر المدنية من قضى عشرة سنوات قاضيا بالدوائر المدنية او عشرين سنة بالنيابة المدنية أو عشرين سنة محاميا مدنيا لشرط أن يكون مقيدا امام النقض ـ وهكذا بالنسبة لمستشارى الدوائر الادارية والجزائية والاحوال الشخصية ويشرط الا يزيد المعينين من غير القضاة عن الربع ـ ولا يقل سن المستشار عند التعيين عن ٤٠ سنة (/٥٢ المشروح) .

وبالنسبة للسادة مستشارى النقض فيعين بالدائرة المدنية من قضى مستشارا فى الدائرة المدنية الاستئنافية خمس سنوات على الأقل .. وهكذا بالنسبة لباقى الدوائر ولا يقبل سنه عند التعيين عن ٤٥ سنة وبذلك نكون قد راعينا التخصص من أول الطريق لأخره . وهذا اوعى للاتقان والأطمئنان كما قدمت .

بقى علينا ان نتناول المادة /١١ التى جاء بها القانون الحالي ٤٣ سنة ١٩٦٥ فيما يختص بالتخصص قبل أن نترك هذا الباب قالت المادة المذكورة (يجوز تخصص القاضى فى المحاكم الجزئية بعد مضى اربع سنوات على الاقل من تعينه فى وظيفة . ويجب ان يتبع نظام التخصص بالنسبة الى المستشارين وبالنسبة لمن يكون من القضاه قد قضى على تعينه ثمانى سنوات .

ويصدر بالنظام الذى يتبع فى التخصص قرار من وزير العدل بعد موافقة مجلس القضاء الاعلى على أن تراعى فيه القواعد الآتية :

اولا : يكون تخصص القاضى فى فرع او اكثر من الفروع التالية :

جنائى ـ مدنى ـ تجارى ـ احوال شخصية ـ مسائل اجتماعية (عمال ـ مسائل مالية (ضرائب) ويجوز ان تزاد هذه الفروع بقرار من مجلس القضاء الاعلى ، (ويجوز عند الضرورة ندب القاضى المتخصص من فرع الى فرع آخر) .

ثانيا : يقرر مجلس القضاء الاعلى الفرع الذى يتخصص فيه القاضى بعد استطلاع رغبته ورأى ادارة التفتيش القضائى .. (ويجوز عند الضرورة ندب القاضى المتخصص من فرع الى آخر) .

ثالثا : عند الترقية يرقى من عليه الدور طبقا لاحكام هذا القانون وينتدب للعمل الذى كان يؤديه عند الترقية اذا لم يكن له مكان آخر فى الفرع المتخصص له فى الدرجة التى رقى اليها وذلك الى أن يخلو له محل فيه . (وحدة الفقرة الأخيرة وان جاءت بالمشروع فقد حذفها القانون) .

ونصت المادة /١٢ من انه لوزير العدل ان ينشا بقرار منه بعد موافقة الجمعية العمومية للمحكمة الابتدائية محاكم جزئية ويخصها بمنظر نوع معين من القضايا ويبين فى القرار مقر كل محكمة ودائرة اختصاصها .

والواقع ان التقسيم الذى جاء فى المشروع غير دقيق وغير عملى وكما هو معلوم ان القانون ينقسم الى قسمين كبيرين :

قانون عام ، وقانون خاص .

وان اهم فروع القانون العام الجنائي والادارى واهم فروع القانون الخاص هي المسائل المالية Statut reelle والمسائل الشخصية Statut Personnel وعلى هذا وحسب هذا التقسيم التقليدى نرى ان كاف للتخصص لان القضايا التجارية ماهي الا معاملات مالية من تجار وبين تجار ومدنين فهي فرع من القانون المدنى وكذلك بالنسبة لقضايا العمال ماهي الا علاقات مدنية من رب العمل والعامل ولو اننا وسعنا عن هذه التقسيمات الاربعة لفقد التخصص مزاياه ونخرج من النقيض الى النقيض وجد القضاة المتخصصون في فرع صغير قضايا يفصلون فيها ولا صطدمنا من الناحية العملية بأوعر العقبات .

وبذلك لا يصح ان نفرق من وجوب التخصص بعد ثمانية سنوات وخواره بعد اربع سنوات بل يجب ٢١ يكون ذلك بالنسبة للجميع ، وكذلك لاداعى لتخصص القضاه واكثر من فرع ، ولا داعى لندب قاضي من فرع الى فرع اخر لاننا بذلك سنقضى على مبدأ التخصص فالحكمة من التخصص كما قدمنا هو الاتقان والدراسة والعمق والا فما جدوى التخصص اذن .

ولا داعي كذلك لنص المادة المذكورة على تأخير ترقية القاضي لحين خلو مكان له الى آخر ما جاء بالفقرة المذكورة فمن الناحية العملية سيعد سجلا خاصا لمستشارى كل فرع محكمة النقض وعند خلو مكان سيحل محله الذى عليه الدور في السجل المماثل لمستشارى الاستئناف وهكذا بالنسبة للقضاه عندما يخلوا مكانا امام الاستئناف وكذلك بالنسبة لوكلاء النيابة والمحامين عندما يخلوا مكانا بالمحاكم الكلية وهكذا يتحرك كل طابور في مجاله بانتظام بشىء من التنسيق والترتيب .

ونصت المادة المذكورة على أن مجلس القضاء الاعلى يقرر الفرع الذى يتخصص فيه القاضي بعد استطلاع رغبته ورأى ادارة التفتيش القضائى ، والواقع وكما قدمنا قد رسمنا طريقة الاختيار من اول الطريق ولكن وحتى يتم التقسيم من اول الطريق يكون الاختيار في فترة الانتقال بناء على رغبة القاضي وحده لان هذا امر يتعلق برغبته وميوله — ومن الناحية العملية فان التخصص موجود فعلا بالنسبة لرجال القضاء الادارى وقضاء الاحوال الشخصية كما قدمنا نفس الترتيب فيما بين القضاه المدنيون والجنائيون وطبيعى ان الآخرين سيختارون من بين المعينين من المحكمة الجزئية .

ونرى جعل الجلسات الاسبوعية للقاضي المدنى جلستين يقابلها اربعة لقاضي الاحوال (شرعى وحسبى وملى) للاحوال الشخصية وثلاثة للقاضي الجنائي والادارى ويتم الترتيب بدائرة كل محكمة ككل (الوحدة واحدة) ولا نزيد عدد قضايا الجلسة عن خمسين قضية بحال من الاحوال وان احتاج الامر الى تعيين عدد القضاه اذ لا يعقل ان ينظر القاضي ثلاثمائة قضية في جلسة واحدة ولا شك ان هذا لايدعو الى نظر الدعوى كما يستحق من عناية واتقان . فضلا من عدم اطمئنان المتعاملين لعدالة القضاء وهذا امر خطير لابد من علاجه والا اهتز القضاء في نظر المواطنين .

وبذلك نوفق بين المادة الواردة بالقانون والراى الذى ذكرناه ونتلاشى في التطبيق ما نصت عليه / ٥٤ من المشروع والتى اشترطت على من يعين قاضيا بالمحاكم الابتدائية من وكلاء النيابة العامة ان يكون قد امضى في عمله فنى بادارة قضايا الحكومة اربع سنوات على الاقل الى آخر ما جاء بتلك المادة ولكى يطبق تلك الشروط من

الناحية العملية سنصطدم بعقبات تكاد يكون مستحيل عليها وقد الغاها القانون وحسنا فعل .

وقد نصت م ١٢ من القانون (لوزير العدل ان ينشأ بقرار منه موافقة الجمعية العمومية للمحكمة الابتدائية محاكم جزئية ويخصصها بنظر نوع معين من القضايا ويبين فى القرار مقر كل محكمة ودائرة اختصاصها) .

وكما قدمنا يكتفى بالتخصص بين القضاة ولاداعى له بالنسبة للمحاكم ، حتى ولو احتاج الامر من الناحية العملية لمثل هذا الوضع فلا داعى لقصره على المحاكم الجزئية دون المحاكم الابتدائية ولا داعى لاستصدار قانون لان ذلك من صميم عمل الجمعية العمومية فعندما يحتاج العمل الى مثل هذا التنظيم الداخلى تقوم الجمعية وحدها كتخصيص دائرة لنظر قضايا الايجارات او تخصيص دائرة لنظر قضايا العمال او تخصيص دائرة للقضايا التجارية فهذا ومن الناحية العملية يخضع للتنظيم الداخلى لكل محكمة وحسب ظروفها ويكتفى أن تتكفل به الجمعيات العمومية وطبيعى فان قراراتها تخضع لمراقبة وزارة العدل .

فضلا عن أن اشتراط صدورها بقانون قد يترتب عليه التعطيل من الناحية العملية ومثار مناقشات والمجالس النيابية وغيرها ، وقد يستغنى عن تلك الدائرة لاسباب عملية فيتحتم اعادة الغاؤها بقانون — لان القانون لا يلغى الا بقانون كما هو معروف — وقد يثير ذلك الصعوبات التى قدمناها — ومن الاحجى ان نترك ذلك للجمعيات العمومية — ولا داعى لمثل هذا النص فى صلب القانون .

٣ — استقلال القضاء

نادى مونتسكيو وغيره من المصلحين الاجتماعيين بجعل سلطات الدولة ثلاثة تشريعية وتنفيذية وقضائية ونادوا بوجوب الفصل من هذه السلطات ضمانا لحسن سيرها واستقلال كل منها عن الاخرى وعدم تدخلها فى شئونها — وهى نظرية الفصل من السلطات واستقلال القضاء وصفته لابد ان يتصف بها ولذلك حرصت اكثر دول العالم على الاحتفاظ له بهذه الصفة وتختلف الدول على مدى حرصها على ذلك الى حد التطرف كامريكا وانجلترا والى حد الاعتدال كفرنسا ولاداعى لتناول ذلك بالتفصيل فى هذه العجالة .

واستقلال القضاء عن السلطة التشريعية أمر مفروغ منه واستقلاله عن السلطة التنفيذية أمر واجب ، وذلك لان السلطة التنفيذية تلجأ للقضاء لحمايتها فى الخارج فى قضايا الجاسوسية وتهريب النقد وخلافه ، وفى الداخل لمحاكمة المرتشين وقضايا التموين والاختلاسات الخ وكثيرا ما تقف السلطة التنفيذية مع الافراد موقف الخصومة وتطالب القضاء بانصافها ، لذلك يجب الا يكون للسلطة التنفيذية اية هيمنة عليه الا بالقدر الذى لابد لضمان حسن العلاقات بينها وسير الامور فى اوضاعها الطبيعية .

وقد طلع علينا المشروع الجديد وقد حقق ذلك الى حد كبير وفى نواحى عديدة منها :

اولا : استقلال ميزانية وزارة العدل :

وهذا أمل طالما تمنينا تحقيقه لان القضاء لايقل عن الهيئات الاخرى كما قالت

المذكره الايضاحية للمشروع ص ٣ كديوان المحاسبات ومجلس الامة او الهيئات الاخرى كهيئة السكك الحديدية او البريد او خلافه ، بل ان — القضاء اولى بذلك واحق .

وقد نصت المادة ٤١ من المشروع « يضع وزير العدل .... . فاذا تضمن المشروع زيادة على مجموع اعتمادات العام السابق جاز لوزير الخزانة الاكتفاء بادراج اعتمادات العام السابق واذا زاد فلوزير الخزانة حق الاعتراض ثم يعرض الامر على رئيس الجمهورية .

والواقع ومادمنا اخذنا بمبدا استقلال القضاء وعدم خضوعه للسلطة التنفيذية وخضوعه لرئيس الجمهورية باعتباره الرئيس الاعلى لسائر السلطات فيجب ان نعدل تلك الفقرة من المادة المذكورة كالاتى « يضع وزير العدل .... . ويدرج وزير الخزانة المشروع كما اعده وزير العدل ، فاذا لم يوافق وزير الخزانة على المشروع عرض الامر على رئيس الجمهورية للبت فيه « اذا المفروض ان وزير العدل يمثل مرفق القضاء لدى السلطة التنفيذية لانه عضو فى السلطة التنفيذية ايضا كما يمثله امام السلطة التشريعية (مجلس الامة) عند مناقشة الميزانية مثلا وعند تعديل اى قانون خاص بالقضاء .

وحسنا فعل المشروع عندما جعل وزير العدل يستقل باستخدام الاعتمادات المقررة بميزانية ضمانا للاستقلال ، ومن الغريب ان هذه المادة الغيت فى القانون ولا نفهم لذلك تبريرا .

وخليق بالدولة ان تترك للقضاء كافة ايراداته ليسد بها مصروفاته خصوصا وان المفروض ان مرفق القضاء ليس بمصدر ايراد للدولة وكثيرا من الدول تجعله « حسبة » اى بلا مقابل لان اقامه العدل والوصول الى الحق لايكون بثمن — ولكن نظرا لان موارد الدولة لايمكن ان تسمح بذلك فكان منطقيا ان يستقل القضاء بايراداته على الاقل ، ولا مانع من تحمله تكاليف الهيئات التى لها اتصال به وكما تدمت النيابة الادارية نحوها ومصلحة السجون واصلاحات الاحداث ذلك لان القانون نص فى المادة ٣٤ على حق النيابة العامة فى الاشراف على السجون — على ان يتبع ذلك طبعا انشاء البوليس القضائى ومأموريات التنفيذ ويرأس كل منها مأمور التنفيذ يخضع للسيد قاضى التنفيذ ليقوم بتنفيذ الاوامر والاحكام التى يصدرها القضاء والنيابة ويشرف على تنفيذ الاحكام الجزائية والمدنية وغيرها — ويمكن ان تستغنى بذلك نهائيا عن هيئات التنفيذ الاخرى كالمحضرين فى المواد المدنية ورجال البوليس فى الغرامات والمواد الجنائية ولا يخفى على احد مدى مساءة هؤلاء لسلطتهم عند التنفيذ حتى اصبح ذلك مصدر شكوى دائم كذلك يتبع وزارة العدل مكاتب تدعيم الاسرة ومكاتب المصالحات المدنية على النحو الذى سنتناوله عند الكلام على اعوان القضاء .

ونذكر بالتقدير ايضا ما نص عليه المشروع من وجوب ان تشمل الميزانية على باب خاص لبناء دور المحاكم وصيانتها وترميمها وتأثيثها وان يراعى فى المبانى المنشأة ان يعد فيها استراحات واماكن لاقامة رجال القضاء والنيابة ... الخ — الواقع ان بعض دور المحاكم بلغت درجة مزرية من القدم والانهيار حتى انها اصبحت عنوانا سيئا للعدالة وهذا لايرضى القائمتين على امرها — ان العدالة فى رونقها ونقاؤها لا يتبلى فى ذلك مظهرها عن مخبرها لان — ذلك يبعث فى نفس المتقاضين

الاحترام والاجلال ، فكيف يدخل المتقاضون ليجدوا القاضي جالسا على مكتب خليع متهالك وبجواره كراسي وكتبه قد تناثرت احشاؤها حتى ان القاضي يخجل من نفسه ومما حوله فما بالك بالمتقاضين انفسهم ولاداعي للاطناب فى ذلك حرصا على كرامة القضاء فكلنا اعلم بتلك المهازل ولكن الوزارة تصم اذنها دائما عن كل ذلك ومن الغريب ايضا ان هذه المادة الغيت فى القانون كذلك .

واما عن الاستراحات واماكن اقامة رجال القضاء والنيابة فهذا امر ليس بالضرورة بل يجب ان نكون حتميا اعنى انه مادام القانون قد نص فى المادة ٧٨ على وجوب اقامة القضاء فى محل عملهم فلابد لهم من الاستراحات المناسبة ليقيموا فيها وبهذه المناسبة يجب علاج هذه المشكلة فقد يحصل ان يستقل قاضى بالاستراحة ومعه اسرته ، فلا يجد قضاة المحكمة الآخرين مكانا ينامون فيه سيما وقد بلغت زمة المساكن ذروتها فيضطروا اضطرارا الى السفر يوميا اميالا واميال الى حيث سكنهم الاصلى واما ان يقيموا فى فندق اوفى شقة غير مناسبة لراحتهم ولا لمركزهم كل هذا ليس فى صالح القاضى ولاصالح المتقاضين .

والحق عندى ان تتولى وزارة العدل اما تاثيث الاستراحات (الحجرات الثلاثة) فى المجمعات وتقسم على قضاة المحكمة الثلاثة لكل منهم حجرة ويخصم من مرتبه شهريا جنيهين (جنيها ونصفا نظير الايجار ونصف جنيه نظير استهلاك الاثاث) اجباريا .

واذا لم تستطع الوزارة تاثيث الاستراحات ، تسلم كل قاضى حجرة من الحجر الثلاث بايجار شهرى قدره جنيها ونصف كما قدمنا على ان يقوم كل قاضى بتاثيث حجرته بمعرفته ولا يعفى من ذلك الا القاضى الذى يفضل ان يقيم واسرته بسكن خاص فى نفس المدينة التى بها عمله (مقر المحكمة) ويستأجر منزلا فعلا فى تلك المدينة ـ وبذلك يتحتم على القاضى أن يبيت ليلة جلساته بالاستراحة ونضمن تطبيق / ٧٨ سالفة الذكر ونكون قد رفعنا من مصلحة القضاة ومصلحة المتقاضين وسرعة الفصل فى قضاياهم وفتح الجلسات فى مواعيدها الرسمية ومصلحة الوزارة بتوفير مصاريف الانتقال والعدالة فى توزيع ايجار الاستراحات ، واعتقد ان هذا اعدل حل لهذه المشكلة . وبكل اسف فان القانون اغفل المادة / ٤١ سالفة الذكر وبذلك قضى على امل طالما تمناه جميع المواطنين لقضائهم .

ثانيا : التوسعة فى اختصاصات مجلس القضاء الاعلى :

ومجلس القضاء الاعلى بصفته الهيئة العليا المشرفة على شئون القضاء يجب ان تتسع اختصاصاته لتشمل كل شئون رجال القضاء وقد راعى المشروع ذلك فى نواحى عديدة نذكر منها بالتقدير .

١ ــ الحاق التفتيش القضائى بمجلس القضاء الاعلى ، وحسنا فعل المشروع لانه فى الواقع وكما قالت المذكرة الايضاحية جهاز قضائى يعد للمجلس عناصر الحركة القضائية وكذلك مع جعل رجاله جميعا من المستشارين وكذلك جاء المشروع بحسنه لابد من الثناء عليها وهى وجوب احاطة القضاه والرؤساء بالمحاكم علما بكل ما يلاحظ عليهم اذ مالفائدة فى ان يظل القاضى جاهلا عيوبه والملاحظات التى ابديت عليه إذ المعروف ان التفتيش توجيه وارشاد وليس لتصيد الاخطاء ولا شك

ان التفتيش الصالح يلقن القاضي كثيرا من النصائح والمعلومات خصوصا وانه من عضو في الاسرة القضائية أكبر واقدم واكثر تجربة ودراية فتعم الفائدة ويزداد النفع وكم من نصائح ومعلومات تلقناها من المفتشين — وعلى هذا الهدى يجب اجــراء التفتيش كل سنه وليس كل سنتين كما نص المشروع ، وياحبذا لو زاد عدد المفتشين وخصص لكل مراقبة قضائية عدد وغير منهم كما سيجيء الكلام عن ذلك فيما بعد من المراقبات القضائية بل وكان المشروع على حق عندما جعل للقضاه حق الاعتراض على تقديراتهم امام لجنة تشكل من كبار رجال القضاء كما نقترح انشاء نشرة نصف سنوية بملاحظات التفتيش توزع على السادة القضاه ليتلافوا الاخطاء الذى وقع فيها زملاؤهم والوقائية خير من العلاج .

٢ — وجوب ابداء مجلس القضاء رايه في المسائل المتعلقة بالقضاء والنيابة ووجوب اخذ رايه في مشروعات القوانين المتعلقة بالقضاء والنيــابة / ٨٣ . ونص كذلك القانون ٨٤ على انه في الاحوال التى يكون راى المجلس فيها استشاريا يبلغ وزير العدل رئيس الجمهورية عند عرض المسائل عليه وجهة نظر مجلس القضــاء فيها والاسباب التى بنى المجلس عليها رايه ... ولاشك ان هذا وضع للامور في نصابها ذلك لانه مادام مجلس القضاء الاعلى اصبح صاحب الولاية في شئون القضاء فيجب ان يبدى رأيه في كل المسائل الخاصة بهم ومشروعات القوانين المتعلقة بهم . بل قد اوجب المشروع على وزير العدل ان يبلغ رئيس الجمهورية عند عرض المســائل الخاصة بهم وجهة نظر مجلس القضاء والاسباب التى بنى المجلس عليها رايه .. وهذا ولا شك تأكيدا لاستقلال القضاء وضــمانا لحسن سير العدالة وارســاء للديمقراطية الحقه ويقوم وزير العدل بدورة الطبيعى كحلقة الاتصال بين السلطتين التنفيذية والقضائية .

٣ — ومنها ايضا التعديل في الهيئة التى يحلف امامها الاعضاء اليمين فنص المشروع على ان يحلف رئيس النقض ونوابه ورؤســـاء الاســتئناف امام رئيس الجمهورية بحضور وزير العدل .. الخ . ولاشك ان هذا ادعى لجلال القضـــاء واستقلاله (المادة / ٨١ من المشروع) ولكن / ٧٣ من القانون عادت وجعلت الحلف امام وزير العدل لرئيس محكمة النقض ويكون حلف نواب رئيس النقض ورؤساء الاستئناف ونوابهم امام الجمعية العمومية لمحكمة النقض .. الى آخر ماجاء من المادة المذكورة .

٤ — جعل شئون القضاة الخاصة بالتظلمات والطعون من اختصاص هيئات قضائية :

(أ) **حق التظلم في فوات الدور :** نص القانون ٨٦ بان يقوم وزير العــدل باخطار رجال القضاء والنيابة العامة الذين حل دورهم في الترقية ولم تشملهم الحركة القضائية ... ولهؤلاء حق التظلم الى مجلس القضاء الاعلى في خلال خمسة عشر يوما من تاريخ اخطارهم ، ونصت / ٨٧ على ان يكون التظلم بعريضة تقدم الى ادارة التفتيش القضائى بوزارة العدل وعلى هذه الادارة ارسال التظلم وملفه السرى الى مجلس القضاء الاعلى خلال خمسة أيام من تاريخ تقديم التظلم — والواقع انه مادام اصبح التفتيش القضائى ملحقا بمجلس القضاء الاعلى كما قدمنا فيجب أن يتم الاخطار من ادارة التفتيش القضائي ويقدم التظلم الى مجلس القضاء الاعلى مباشرة

ومجلس القضاء الاعلى يطلب الملف السرى من التفتيش القضائى ، ضمانا لسير الامور فى أوضاعها الطبيعية ، ومجلس القضاء الاعلى صاحب الكلمة النهائية فى التظلم المذكور .

(ب) نص كذلك القانون فى / ٩٠ منه على ان تختص دائرة المواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض دون غيرها بالفصل فى كافة الطلبات التى يقدمها رجال القضاء والنيابة العامة بالغاء القرارات الجمهوريه والقرارات الوزارية المتعلقة باي شأن من شئون القضاء .. عدا التعيين والنقل والندب والترقية ثم قالت ويكون الطعن فى القرارات الصادرة بالترقية بطريق التظلم الى مجلس القضاء الاعلى .. اما القرارات الصادرة بالتعيين والنقل او الندب فلا يجوز الطعن باي طريق من طرق الطعن او امام اية جهة قضائية اخرى فيها بأى طرق من طرق الطعن أو أمام ايه جهة قضائية أخرى .

المادة معيبة فى صياغتها فهى تحتاج الى تنقيحها وتوضيحها بحيث يباح الطعن فى تحديد الاقدمية ــ فيعالج مشكلة طالما عانينا منها ولعدم وجود ارتباك وتعارض فى التطبيق العملى ــ ولا يصح ان يولد النص هكذا مشوه وغامض وسنفرد بحثا خاصا لذلك فيما بعد .

(ج) جعل موافقة مجلس القضاء ضرورة للاحالة الى المعاش اذا لم يستطع القاضى مباشرة اعمال وظيفته بسبب مرضه بعد انقضاء الاجازات المقررة له قانونا / ٩٨ .

(د) وكذلك جعل لمجلس التاديب النظر فى امر القضاء او الرؤساء بالمحاكم او رجال النيابة العامة الذين حصلوا او يحصلون على تقريرين متوالين بدرجة اقل من المتوسط ــ ويقدم المجلس بفحص حالتهم وسماع اقوالهم ، فاذا تبين صحة التقارير او صورتها نهائية قرر احالتهم الى المعاش او نقلهم الى وظيفة اخرى غير قضائية / ١٠٠ من القانون .

(هـ) جعل المشروع حق تنبيه القضاء الى ما يقع منهم مخالفا لواجباتهم او مقتضيات وظيفتهم لرئيس المحكمة وللجمعية العمومية ولوزير العدل ــ وجعل حق الاعتراض على التنبيه امام لجنة تؤلف من رئيس محكمة النقض واحد نوابها ورئيس محكمة استئناف القاهرة وللجنة المذكورة ان تجرى تحقيق عن الواقعة التى كانت محلا للتنبيه ولها ان تجريه بمعرفة احد اعضائها ولها ان تؤيد التنبيه او تعتبره كان لم يكن / ١٠٤ من القانون .

(و) تأديب القضاة بجميع درجاتهم يكون من اختصاص مجلس تاديب يشكل من رئيس محكمة النقض واقدم ثلاثة من رؤساء محاكم الاستئناف واقدم ثلاثة من مستشاريه محكمة النقض / ١٠٨ وتقام الدعوى العادية بناء على طلب وزير العدل او مجلس القضاء الاعلي والجمعية العمومية التى يتبعها القاضى /١٠٩ ولايقدم هذا الطلب الا بعد تحقيق يتولاه رئيس محكمة استئناف بالنسبة الى المستشارين ومستشارين من ادارة التفتيش القضائى بالنسبة لرؤساء المحاكم الابتدائية وقضاتها ــ وجعل لمجلس التأديب اجراء ما يراه لازما من التحقيقات وله ان يندب احد اعضاؤه للقيام بذلك .

(ز) اتخاذ الاجراءات الجنائية ضد القاضي يكون بمعرفة جهات قضائيـة نصت / ١٠٦ فى غير حالات التلبس بالجريمة لايجوز القبض على القاضي وحبسه احتياطيا الا بعد الحصول على اذن من اللجنة المنصوص عليها فى المادة /١٠٤ وفى حالة التلبس يرفع الامر الى اللجنة المذكورة فى مدة اربعة وعشرين ساعة التالية للقبض عليه .

ولا يجوز اتخاذ اى اجراء من اجراءات التحقيق مع القاضي او رفع الدعوى الجزائية عليه فى جناية او جنحه الا باذن من اللجنة المذكورة وبناء على طلب النائب العام / ١٠٦ — ويجوز لمجلس التاديب ان يأمر بوقف القاضي عن مباشرة اعمال وظيفته فى اثناء اجرائه التحقيق او المحـاكمة عن جريمة وقعت — ولا يترتب على الوقف حرمان القاضي من مرتبه مدة الوقف مالم يقرر مجلس التاديب حرمانه منه كلية او بعضه / ١٠٧ .

٥ — النقل والندب والاعارة من اختصاص هيئات قضائية

النقل فيما يتعلق بالمستشارين نص القانون على الآتى :

١ — رؤساء محكمة استئناف القاهرة ومستشاروها لا يجوز نقلهم الى محكمة اخرى الابرضائهم وموافقة مجلس القضاء .

٢ — مستشار محاكم الاستئناف الاخرى يكون نقلهم وفقا لما رسمه / ٥٩ ويجوز بقاء رئيس الدائرة لمستشار فى محـكمة بناء على طلبه وموافقة مجلس القضاء .

٣ — اختيار رؤساء محاكم الاستئناف بطريق الندب من المستشارين الذين امضوا فى درجة مستشار سنتين على الاقل ويكون النقل والندب بقرار من رئيس الجمهورية وموافقة مجلس القضاء .

٤ — لوزير العدل ندب احد مستشارى الاستئناف بناء على ترشيح رئيس محكمة النقض للاشتغال مؤقتا بمحكمة النقض .

٥ — لوزير العدل ندب احد مستشارى الاستئناف للعمل فى محكمة استئناف آخر لمحكمة الملحق بها بموافقة مجلس القضاء وعن التحديد لابد له من موافقـة الجمعية العمومية .

٦ — لوزير العدل ندب احد مستشـارى الاستئناف للنيابة العامة لمدة سنة وذلك بموافقة مجلس القضاء بعد اخذ رأى الجمعية العمومية التابع لها .

٧ — لوزير العدل ندب احد مستشاري الاستئناف لرياسـة احدي المحـاكم الابتدائية وذلك بموافقة مجلس القضاء الاعلى .

٨ — لايجوز تعيين القضاه فى وظائف النيابة العامة إلا بموافقة مجلس القضاء / ٦٥ .

٩ — وفيما يتعلق بنقل القضاه فقد نصت /٦٣ من القانون يكون نقل القضاه وندبهم لغير محاكمهم لمدة تزيد على ستة اشهر .

الندب ــ نص المشروع على ان يكون ندب القاضى مؤقتا لاعمال اخرى قضائية او قانونية غير عمله او بالاضافة الى عمله وذلك بقرار من وزير العدل بموافقة مجلس القضاء الاعلى بعد اخذ رأى الجمعية العمومية التابع لها القاضى على ان يتولى المجلس المذكور وحده تحديد المكافأة التى يستحقها القاضى عن هذه الاعمال / ٦٨ .

الاعارة ــ يكون اعادة القاضى لاعمال قضائية او قانونية بوزارات الحكومة او مصالحها او الهيئات العامة او الى الحكومات الاجنبية او الهيئات الدولية وذلك بقرار يصدر من وزير العدل بعد موافقة مجلس القضاء الاعلى وبعد اخذ رأى الجمعية العمومية التابع لها القاضى ولا يجوز ان يزيد مدة الندب عن ثلاثة سنوات متصلة وفى حالة الضرورة القصوى يجوز ان تزيد المدة بالنسبة الى الاعارات الخارجيه لدولة اخرى ويكون ذلك بقرار جمهورى بناء على عرض وزير العدل بعد موافقة مجلس القضاء الاعلى .

٦ ــ حق التعديل فى الحركة القضائية :

نصت / ٨٣ من القانون (وله تعديل الحركة القضائية باغلبية خمسة اعضاء) انه مادام التفتيش القضائى اصبح تابعا لمجلس القضاء والتفتيش كما قال المذكرة الايضاحية يعد للمجلس عناصر الحركة القضائية فمن الاليق ان يقوم مجلس القضاء ووزير العدل معا على اعداد الحركة القضائية وعلى ذلك تعدل المادة /٥٩ كالاتى :

« يكون التعيين ... . بمعرفة مجلس القضاء الاعلى ووزير العدل) وذلك لان مجلس القضاء هو الذى يعد الحركة كما سبق القول ووزير العدل هو الذى ينفذها ولا داعى لوضع الحركة ثم الاعتراض عليها لما فى ذلك من مضيعة للوقت ووجود خلافات لاداعى لها من اعضاء الاسرة الواحدة وذلك عند الاعتراض ... .

والقانون اغفل طريقة تعيين رئيس محكمة النقض وان نص على طريقة تعيين النائب العام والمحامى العام الاول /١٢٥ الخ .. ووكيل وزارة العدل /٥٢ وجعلها من اختصاص رئيس الجمهورية والواقع ووضعها للامور فى نصابها واعطاء الحقوق لاصحابها يجب ان ينص على ان « تعيين رئيس محكمة النقض من بين نواب المحكمة والنائب العام ووكيل وزارة العدل من اختصاص رئيس الجمهورية لانها وظائف رئاسية .

واما الوظائف القضائية الاخرى من اختصاص مجلس القضاء ووزير العدل .

واما الوظائف التى تتسم بالصبغة الادارية كمدير عام ادارة التشريع ومدير عام ادارة المحاكم ومدير عام مكتب الوزير واعضاء هذه الادارات فمن اختصاص وزير العدل واختياره لحسن التعاون معه .

وقد سبق ان لمحت الى طريقة تعين رجال القضاء عندما تكلمنا على التخصص واضيف هنا انه فى مارس من كل عام يقوم التفتيش القضائى سرا بعمل جميع التحريات اللازمة من اعضاء النيابة والمحامين ممن توافرت فيهم الشروط المطلوبة وحسب تخصصهم ــ كما سبق ذكر ذلك كله ــ ويقدم كل هذه التحريات لمجلس

القضاء الاعلى ليختار اصلحهم وعقد امتحان تحريرى او شفوى للمتقدمين لاختيار اصلحهم .

ثالثا : وضع كادر خاص لرجال القضاء مستقلا عن الكادر العام للدولة :

١ ــ لاشك ان القاضى يؤدى اسمى رسالة عرفتها البشر وهى اقامة العدل بين الناس واحقاق الحق وازهاق الباطل ولاشك ان هذا يتطلب منه الجهد والعناء للوصول الى الحقيقة ، والباحث عن الحقيقة كالباحث عن الدر فى اعماق المحيطات وهذا مما يؤثر فى صحته اسوأ التأثير حتى انه فى سنة ١٩٦٢ وحدها قد توفى فى حوالى ٤٤ من رجال القضاء ولا ننسى كذلك ازدحام الجلسات بالقضايا ازدحاما مرعبا ويتحتم عليه ارضاء لله ولضميره ولمواطنين سرعة الفصل فيها وكتابة اسبابها فورا فى القضايا المدنية « وهذا امر غير معقول ولابد من تعديل تلك المادة والرجوع الى المادة القديمة قبل تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ سنة ١٩٦٢ وسنتناول ذلك فى حينه وخلال ثلاثين يوما فى القضايا الجنائية .. ناهيك عن الاعمال الادارية والتحقيقات الخاصة بالمحكمة .. والمفروض ان يقف على القوانين الجديدة ويراجع الاحكام والمبادىء الجديدة ويدعم احكامه بالاراء البينه والسوابق القضائية وكل هذا لاشك على حساب صحة واعصابه مما يجعل صحة اغلب القضاة ونظرهم فى تدهور مستمر والى العدم .

٢ ــ ان طبيعة عمل القاضى ليحتم عليه الابتعاد عن الناس فلايزور ولايزار كسائر الناس و لايظهر فى الاندية أو المجتمعات أو الحفلات او المقاهى حرصا على قداسة وظيفته حتى انه ليعتبر نفسه ناسكا فى محراب العدالة المقدس وهذا ما يكفيه .

٣ ــ التضحية بمصالحه الشخصية لعدم الاحتكاك بالناس حفظا للكرامة الوظيفية التى يشغلها ولوادى ذلك الى ضياع كثير من حقوقه المالية ، وكم من حقوق ضحى القضاة بها حرصا على سمعة القضاء وكرامته ولكى لا يوضعوا فى موضع يسىء الى مناصبهم .

٤ ــ مظهر القاضى ومسكنه ومأكله يجب ان يكون بالحد اللائق به لانه هو مظهر العدالة وسموها وفى جلالها ولا يصح أن يظهر القاضى بملابس رثه او ممزقة لان كل ذلك لا يبعث على الاحترام والاجلال المفروض لرجال القضاء وكذلك الوضع فيما يتعلق بما يسكنه وما يأكله .

٥ ــ ان اجادة القاضى لعمله يستوجب الا يشغل باله شاغل مادى فلا يستطيع ان يعمل باتقان وهو شارد اللب لانه يريد ان يدخل زوجته المستشفى ولا يملك أجرة العلاج او يريد ان يكسو اولاده كسوة الشتاء ولا يجد ثمنا للكساء ــ فكيف يحكم وعقله مشتت ولبه شارد وقد قال الامام ابو حنيفه (لا تستفتوا من ليس فى بيته قوت لانه لا يملك عقلا حاضرا ليحكم الفتوى) ــ وحسبك تعلم انه فى انجلترا يعطون القاضى دفتر شيكات يستعمله اذا طرأ له طارىء كمرض يتقاضى او خلافه ولا يملك دفع تكاليفه وقد حدث ان سحب احد القضاه ٤٠٠ جنيها وبسؤاله ارشدهم عن المستشفى التى عالج فيها ابنته فوجدوا فاتورة الحساب بنفس المبلغ الذى سحبه بالضبط ، وقد تم تقسيط المبلغ عليه .

ولذلك اقترح تسهيل عمله اقراض القضاه من ناديهم لمواجهة ما يواجهونه من كوارث ..

٦ — لقد اصبحت كافة الهيئات تعمل على توفير اسباب المعيشة لابنائها والمهندسون والاطباء وضباط الجيش وضباط البوليس وجميع الفئات الاخرى يعملون على الحصول على بدلات عديدة تصل بهم الى المستوى اللائق بهم فى عهد استشرى فيه الغلاء وتعقدت وسائل المعيشة وسيطرت المادة على النفوس .

لذلك لاعجب اذا رات وزارة العدل ان تضع كادرا خاصا لرجال القضاء تراعى فيه كافة الاعتبارات السالفة .

٧ — وبهذه المناسبة انكر للقائمين على المشروع وضعا شاذا وهو مدى الغبن الواقع على السادة القضاة الذين تعينوا من الخارج (المحاماه) فيكون القاضى فى كشف الاقدمية سابقا لزميله بعشرين اسما مثلا بينما يسبقه فى المرتب هو بعشرين جنيها شهريا — وهذه اوضاع متناقضة ومتنافرة لايصح أن تكون بين رجال المهنة الواحدة وفى حقل العدالة لانهم اولى بتحقيق العدالة عليهم — ومادام ان المبدأ هو ان من يشغل وظيفته يستحق مرتبها فلماذا لا يصل كل ذي حق الى حقه — والى متى سيظل هذا الوضع الجائر كما هو هكذا .

٨ — كان حسنا من المشروع أن ينص على بقاء المستشارين لسن الخامسة والستين والواقع مع تقدم الطب والمدنية ووسائل العلاج والترفيه اصبح سن الستين الان ليس بالسن الذى يصح ان تركن فيه مواطنا فى سلة المنسيات وهو فى اسمى رجاحة عقله واصالة رايه بل يجب ان تستفيد منه الدولة سيما وانه سيقوم بالعمل لقاء نصف مرتب ويقوم بعمل شخص يتقاضى مرتبا كاملا نسبل ان هذا هو الاتجاه فى اغلب الدول الاخرى الان — بل او كثيرا من الهيئات فى جمهورية مصر العربية كالتربية والتعليم والاوقاف والجامعات جعلت سن الاحالة الى المعاش ٦٥ سنة خصوصا واننا الان فى دور البناء لوطننا فما احوجنا لهذه القوى لان مصر الان لاتسد حاجتها وحدها من رجال القضاء بل تسد حاجة شقيقاتها العربيات .

وعلى ذلك واذا كان هذا مقبولا بالنسبة للمستشارين فما المانع من تطبيقه ايضا بالنسبة القضاء ومادام كل ذلك سيكون تحت سمع وبصر مجلس القضاء الاعلى وحسب رغبة القاضى او المستشار وحالته الصحية وبكل اسف ان القانون اغفل ذلك ايضا .

٩ — احسن المشروع عندما نص /٧٢ انه لايترتب على استقالة القاضى سقوط حقه فى المعاش او فى المكافاة وفى جميع الاحوال تسوى معاش او مكافاة القاضى على اساس اخر مرتب كان يتقاضاه — وبهذه المناسبة اطالب وزارة العدل بتسوية معاشات القضاه الذين يعينون من سلك المحاماه على اساس ان تتحمل نقابة المحامين الفروق القديمة — لانه حدث ان توفى قاضى بعد تعينه بسنتين من المحاماه فتنكرت له الهيئتان ، القضاء على اساس انه لم يعمل به سنتين ونقابة المحامين على اساس انه تركها واشتغل بالقضاء فحتى تعم الفائدة ولا تترك فكرة ضائعة الا ونحققها ارى ان كل قاضى معين من سلك المحاماه تصفى الوزارة حسابه مع النقابة سيما وان المحامى كان يدفع اشتراكات ورسوم ودمغات للنقابة وله حق يكتسب فى صندوق المعاشات بها وكثيرا ما يعين المحامي بعد ان يكون قد بلغ مدة

طويلة قد تزيد على الخمسة عشر عاما بالنقابة وله حق مكتسب بذلك الصندوق اذ انه لو استمر محاميا لحصل من ذلك الصندوق على معاشه .

١٠ — وبالبيت القضاء يبادر (وقبل الهيئات الاخرى) ينطبق نظرية سير وليم بيفردج ... التأمين الاجتماعى على رجاله ضد العجز والمرض والشيخوخة والوفاة بمعنى ان القاضى لو أصابه مرض او عجز او فقد الصلاحية يتقاضى نفس مرتبه وكذلك فى حالة شيخوخته او فى حالة وفاته ليضمن لاسرته حياة كريمة لائقة من بعده وان كان المشروع قد جاء فى المادة / ٩٨ مع الشكر والتقدير على هـذا النمط الا انه يشترط قيودا كثيرة قد لا تتحقق فى كثير من الحالات فتعقد بذلك ميزتها ولنتقى ماحدث من مآسى لأسر قضاة ماتوا فى شبابهم كالزميل ... والزميل ... فلم تجد زوجته واولاده من بعده ما يقتاتون به .

١١ — ولا اطالب بالتأمين الاجتماعى فقط بل اطالب ايضا بتسهيل تقديم جميع الخدمات الاجتماعية الاخرى لرجالى القضاء كالعلاج المناسب والكتب القانونيـة والمراجع والمسكن المناسب وتكوين الجمعيات التعاونية لضرورات الحياه من ماكل وملبس — والجمعيات التعاونية لمساكن القضاة وتسهيل الرحلات الداخلية والخارجية والحج لمن استطاع اليه سبيلا الى غير ذلك من المسائل التى تعين القضـاه على مواجهة اعباء الحياة — بسهولة ويسر ..

٤ — المراقبات القضائية

نظرا لزيادة اعباء القضاء وزيادة الهيئات المتصلة به وكثرة عدد العاملين فى حقله زيادة مضطردة ولضرورة الاشراف عليهم اشرافا فعالا أرى انه لابد من انشاء مراقبات قضائية بدائرة كل محكمة استئنافية ، وتشرف كل مراقبة على المحاكم التابعة لدائراتها — فمثلا مراقبة طنطا القضائية تشرف على جميع محاكم وسـط الدلتا (طنطا وشبين الكوم وكفر الشيخ وبنها) ومراقبة الاسكندرية القضائية (غرب الدلتا) الاسكندرية والبحيرة ومطروح والتحرير .

وتتكون المراقبات القضائية من ستة مراقبات هى :

١ — مراقب غرب الدلتا .

٢ — مراقبة وسط الدلتا .

٣ — مراقبة شرق الدلتا .

٤ — مراقبة القاهرة .

٥ — مراقبة الصعيد الاوسط .

٦ — مراقبة الصعيد الاقصى .

ويعمل بكل مراقبة المفتشين القضائيين ومفتشى النيابات ، والمفتشين الفنيين للخبراء وللطب الشرعى ، والمفتشـين الاداريين ، والمراقبين الماليين ، وجهـاز المراقبة المدنى .

وقد تكلمت عنه عندما تكلمنا على ضرورة ضم جميع الأجهزة القضائية الى حقل القضاء ــ وبهذا سنحقق رقابة فعالة وقوية على جميع موظفى السلك القضائى والعاملين فى حقله من مستشارين وقضـــاه واعضاء النيابة وخبراء وخـلافهم ــ وتفتيش مالى دقيق على الايرادات والمصروفات وسنحقق بذلك اللامركزية الفعلية ، بما نخفف الضـــغط على الوزارة بالقاهرة ــ لان كل مراقبـــة ستختص بجميع اختصاصات الوزارة ، وكذلك سنحقق للمواطنين مصلحة كبيرة فى تحقيق شكواهم والرد على مطالبهم والتماساتهم على وجه اقرب وأسرع .

ويكون كل موظف او قاضى او غيره منوط بالعمل بالمراقبة التابع لها على قدر الامكان بمعنى ان ابناء الصعيد الاقصى يعملون فى محافظات اسيوط وسوهاج وقنا واسوان ــ وبذلك يكونون اقرب الى موطنهم ومصالحهم ، وادرى بعادتهم وتقاليدهم وسيترتب على ذلك تحقق مصالح اجتماعية عديدة وتحقيقا للعدالة ــ لا داعى لنص المادة رقم ٦٤ من القانون .

هذا هو قولى ــ اتشرف بتقديمه بالنسبة للقضاء ، وارجو ان يجد اذانا صاغية وافئدة واعية من ذوى الامر الذين يقول تعالى فيهم **(يسمعون القول ويتبعون احسنه)** وما اريد الا الاصلاح ما استطعت ، وماتوفيقى الا بالله عليه توكلت واليه انيب ،،

اشتراك الشعب فى القضاء

فلسفته وتطبيقاته

للسيد الأستاذ عمر الفاروق عبد الحليم القاضى

تضمن القرار الذى اصدره السيد رئيس الجمهورية فى ٢٩ من ديسمبر ١٩٧٠ ، بالغاء حراسات الامن والطوارىء القائمة ، وتنظيم الالتجاء الى فرضها مستقبلا — توجيها بان يتقدم رئيس الوزراء الى مجلس الامة بتشريع خاص يحدد ضوابط فرض الحراسة وفق ضمانات تحمى الفرد فى اطار حمايتها للمجتمع وقيمه ؟!! وان يكون فرض الحراسة مستقبلا ، وفقا لاحكام هذا التشريع من سلطة محكمة قضائية خاصة ، تضم الى جانب القضاة المتخصصين المكلفين بتطبيق أحكام القانون ، عنصرا شعبيا على غرار نظام المحلفين . تحقيقا للمشاركة الشعبية وللرقابة الشعبية فى نفس الوقت .

وهذه الدعوة الى تشكيل محكمة قضائية يجلس فيها الى جانب القضاة المتخصصين أفراد من عامة الشعب ممثلة لتحالف قواه العاملة تطرح ولأول مرة فى النظام القضائى المصرى الحديث مسألة اشتراك الشعب فى القضاء من خلال تطبيق محدد على غرار نظام المحلفين . فذلك امر جديد تماما ، لا يدخل فى نطاق أى من التجارب التى سلفت فى مصر أو التى لايزال بعضها قائما . وهو جديد كذلك على الفكر القانونى التطبيقى بما هو خارج عن اطار النظام المعمول به بالفعل .

ولعل هذه هى المرة الأولى فى مصر ، التى تطرح فيها القيادة السياسية العليا للدولة قضية اشتراك الشعب فى القضاء . فكرة للمناقشة والبحث . قبل أن يصدر بها القانون بالفعل . وهى الى ذلك تطرح فكرتها بشكل محدد يبرز طبيعة المشاركة المطلوبة من حيث هى جلوس عنصر شعبى الى جانب القاضى المتخصص ، ومجالها من حيث أن الاشتراك يتم فى محكمة قضائية . وصورتها : على غرار نظام المحلفين . وغايتها : تحقيق المشاركة الشعبية والرقابة الشعبية فى نفس الوقت .

والإستجابة الصحيحة لهذه المبادرة من جانب القيادة السياسية . تقتضى من جانب فقهاء القانون والمشتغلين به ، مشاركة ايجابية ، بدراسة الموضوع وتحديده بعرض التطبيقات المختلفة له . وابداء الرأى فى اصلحها للاقتداء به لتكون بين يدى المشرع حين يأخذ فى وضع التشريع المطلوب . صورة واضحة لنظام المحلفين . ودوره ، وتطبيقاته المختلفة فى تطبيقات الامم وتجاربها القديمة والمعاصرة .

ولقد بدأ الاستاذ الدكتور جمال العطيفى ، غداة صدور القرار ، حوارا حول الموضوع على صفحات الاهرام ، فى أكثر من تعليق ومقال ، عرض فيها لجوانب نظام المحلفين ولبعض تطبيقاته ، فى حدود ماتتسع له صحيفة يومية . كما كان له فضل السبق الى اثارة الموضوع والدعوة له . فى اكثر من مناسبة أخصها عرض شامل فى مجلة المحاماة فى ابريل ومايو ١٩٦٦ .

وهذه الدراسة بدورها ، استجابة للقضية المطروحة . ورأى فى الحوار المفتوح تستهدف التعرض لموضوع اشتراك الشعب فى القضاء على غرار نظام المحلفين لبيان

سماته الرئيسية وغاياته والنظم الاساسية الآخذة به . مقدمين لذلك ببيان النظم المصرية السالفة والقائمة . التى تشتبه بنظام المحلفين ولكنها لاتنطبق عليه . مع التنويه منذ البداية باننا نطلق تعبير المحلفين على معناه العام الذى يتسع للصور التى يقتصر فيها دور العنصر الشعبى فى المحكمة على ابداء الرأى فى الوقائع دون أن يشترك فى اصدار الحكم الأخير ، وهو النظام الغربى ، وللصور التى يمتد فيها دور العنصر الشعبى الى الاشتراك الكامل فى تقرير الواقع وتطبيق القانون واصدار الحكم . وهو المعمول به بصفة اساسية فى الدول الاشتراكية . والذى قد يحسن ان نطلق عليه ، نظام العدول ، باعتبار أن العدول ، وسنتعرض لهم عند الحديث عن النظام القضائى فى الشريعة الاسلامية كانوا قضاة بكل معنى الكلمة ونعالج كلامن هذه المسائل فى مبحث مستقل .

المبحث الأول

الملامح العامة لنظام المحلفين وغاياته

تتفق التطبيقات المختلفة لنظام المحلفين فى تكوين المحكمة من عنصرين ، قاض متخصص فى تطبيق القانون ، متفرغ لهذه الوظيفة ، يتقاضى عنها راتبا خاصا بها . قد يكون منتخبا وقد يكون معينا . وقد يتولاها بصفة دائمة أو مؤقتة . ولكنها تكون فى كل الاحوال عمله الاساسى ، بل الوحيد ، اثناء قيامه بهـا وجماعة من المحلفين يختلف عددهم من نظام الى آخر ، لا يكون تطبيق القانون هو عملهم الاساسى ولا يتفرغون له . ولا يتقاضون عليه أجرا خاصا ولا يطول جلوسهم فى المحكمة ، فى المرة الواحدة ، اكثر من أيام . غالبا ما تنتهى بانتهاء نظر الدعوى التى يشتركون فى نظرها .

عدم التفرغ للقضاء وعدم اتخاذه مهنه . وعدم الانفصال عن العمل السابق عليه ، هذه هى الملامح الرئيسية لنظام المحلفين . وهى مناط التفرقة بين عملهم وعمل القاضى . فلقد يختار القاضى فى بعض النظم كما يختار المحلفون بالانتخاب الشعبى كما فى الاتحاد السوفيتى والولايات المتحدة ، وقد لا يشترط أن يكون القاضى من المشتغلين بالقانون أصلا — كما فى الاتحاد السوفيتى . وقد تتساوى المدة التى ينتخبان لها ، ومع ذلك تبقى تلك التفرقة واضحة قائمة . فالقاضى يتفرغ للقضاء طوال فترة انتخابه ، اما المحلفون فلا يتفرغون الا اثناء الاشتراك الفعلى فى المحاكمات ، وهم يدعون لها بالدور من بين مجموع المحلفين السابق انتخابهم امام المحكمة ، ولفترة لاتزيد ، فى الاتحاد السوفيتى مثلا ، على اسبوعين فى السنة . والقاضى يتقاضى اجره من المحكمة . اما المحلف فيحصل على أجره أو دخله من عمله الاصلى . الذى يستمر فيه بعد انتخابه الا فى الفترات التى يشترك فيها فعلا فى المحاكمات .

والمحلفون يختارون من بين المواطنين المتمتعين بحق الانتخاب ، دون شروط مسبقة . ولا يجوز التفرقة بين المواطنين امام هذا الحق بحسب السن أو الجنس او العقيدة أو الثروة أو المركز الاجتماعى ، وان لم يكن ثمة يأس من مراعاة أى قواعد خاصة تضمن نسبة معينة لتمثيل قوى الشعب عند الاختيار ، كذلك لا يشترط فيمن يختار محلفا ثقافة معينة أو درجة من التعليم ، وان جاز فيما نرى اشتراط حد أدنى يسير له ، كمعرفة القراءة والكتابة مثلا .

ويجب أن يتوافر للمحلف ، فى فترة جلوسه فى المحكمة ، الاستقلال الكامل من

أي تبعية وظيفية أو سياسية فى تأدية عمله · والا يخضع فى ممارسته لغير ضميره واحكام القانون · والا يتحمل باي مسؤولية من اي نوع عن أي اراء يبديها خلال عمله متعلقة به ·وان تتوفر له سائر الضمانات والحصانة التى تقرر للقاضى سواء·

هذه السمات المتميزة هى التى تكفل صدق تمثيل الوجدان الجمعى والضمير العام للمجتمع وهو ، كما سنرى حالا ، غاية الغايات من اشتراك الشعب فى القضاء لأن الغاية الرئيسية من هذا الاشتراك هى تحقيق الديموقراطية ، وتدريب الشعب على تحمل مسؤوليات الحكم . فان الاشتراك فى القضاء فرع من الاشتراك فى الحكم ، فكما يشترك الشعب فى الوظيفة التشريعية ومن القوانين عن طريق ممثلين فى السلطة التشريعية . وكما يشترك فى عملية الحكم عن طريق المجالس المحلية . فانه يجب تحقيقا للديموقراطية الصحيحة أن يشترك فى القضاء . لان العدالة فى النهاية انعكاس لوجدان الجماعة . ومن مأثورات الفقه الاسلامى ان الامة لا تجتمع على باطل . على ان ثمة من ينكر أن يكون اشتراك الشعب فى القضاء هو السبيل الى ديموقراطية القضاء . ويكتفى من هذه الديموقراطية بتوفير حق التقاضى للشعب دون عوائق مادية أو ادارية . قياسا على أن ديموقراطية الطب لا تعتنى أن يقوم بالعلاج غير الاطباء . وان ديموقراطية الهندسة لاتعنى أن يقوم الشعب كله بتصميم المشروعات أو تنفيذها . وفيما نرى فان القياس هنا غير صحيح . لان القضاء يختلف عن العلاج وعن اقامة المشروعات ، فان الفصل فى المنازعات ، أو العقاب على الجرائم انما يعنى ، الى جانب تطبيق القانون . تحقيق العدل . وليس العدل مسألة مادية تخضع للمقاييس العلمية وحدها . ولكنه أمر داخلى فى الانسان يتعلق بالشعور والوجدان . وينبع من الحس الصادق والضمير . وضمير الجماعة أصدق من ضمير الفرد مهما يتجرد الفرد ويتسامى . وتحقيق العدل لا يتعلق بطرفى الخصومة فقط . وانما يعنى مجموع الأمة كلها . يسعدها العدل ويرضيها بقدر ما يسخطها الظلم ويؤذيها . ولذلك وجب أن تمثل المحكمة ضمير الشعب كله وذلك مالا يتحقق الا من خلال تمثيل أوسع القطاعات الشعبية واعرضها ومختلف قواها . ويجب الا ينظر الى الامر على انه تمثيل طبقى يفقد اهميته بتذويب الفوارق بين الطبقات فذلك غير صحيح · فان الطبقات تقسيم اقتصادى لقوى الشعب . وهو على اهميته ليس التقسيم الوحيد · والمجتمع القائم على تحالف قوي الشعب العامل لا يخفى التمايز بين هذه القوى فى داخله . بل يعترف به ويسعى الى تهيئة الجو الصحى لتفاعله . فاذا تعلق الامر بالضمير والوجدان كان التمايز أقوى والتباين أظهر ووجب اظهار الصيغة الصحيحة لتمثيله . والقاضى وحده لا يمكن أن يمثل الضمير العام للجماعة لأنه بالضرورة ينتمى الى واحدة فقط من قوى الشعب . وتخصصه يعمق من انتمائه ويبعده اكثر فاكثر عن المجموع . فهو قد يصدق فى رصد الضمير العام وتحريه ولكنه ابدا لا يمثله .

واذا كان من الصحيح أن تحقيق العدل يجب أن يتم فى اطار احترام أحكام القانون وسلامة تطبيقه . فان ضمان ذلك هو دور القاضى المتخصص . وهكذا تمثل المحكمة التى يشترك فيها عنصر شعبى الى جانب القاضى المتخصص أدق صيغة لتحقيق العدل كاملا . انعكاس وجدان الجماعة واحترام القانون .

ولتمثيل الشعب فى القضاء غايات هامة اخرى ، فان اجتماع ثقافات متعددة وخبرات شتى واهتمامات متباينة فى هيئة المحكمة ، يحقق الفرصة لمزيد من الفحص

للواقائع . ويوفر السبيل لدرجة عالية من التوازن . ويقلل من احتمال التسلط فى توجيه البحث عن الحقيقة مما قد ينأى عن الصواب . واشتراك أفراد من الشعب لم يتمرسوا طويلا بالعمل المكتبى . يقفل الطريق فى وجه تغلغل البيروقراطية فى عملية القضاء ، وكذلك فان هذا الاشتراك يهيىء بين الجماعة ثقافة قانونية صحيحة وعملية ويسهل على الجماهير معرفة احكام القوانين وبالتالى امكانية ربط سلوكها وتصرفاتها وأعمالها بهذه الاحكام مما يكسب النظم القانونية فعالية اكيدة وتقبلا عاما بين المواطنين ، وأخيرا فان اشتراك الشعب فى القضاء هو من أكثر النظم القضائية قبولا لدى الجماهير .

المبحث الثانى

خصائص النظـام المقترح ومخالفته النظم السابقة فى مصر

تضمن القرار الجمهورى الصادر فى ٢٩ من ديسمبر ١٩٧٠ تحديد الملامح العامة للنظام المقترح لاشتراك الشعب فى القضاء ومراميه تحديدا دقيقا بعبارات وان وردت بصورة عامة للدلالة بعيدة عن التفاصيل ، الا أنها دقيقة فى تحديد الصورة وابراز قسماتها ومراميها .

-فالاشتراك ، وفقا لهذا القرار ، أو للتشريع الذى يجب أن تتقدم به الحكومة هديا بتوجيهه ، هو اشتراك فى محكمة قضائية عن طريق جلوس عنصر شعبى يختار على غرار نظام المحلفين ، الى جانب القضاة المتخصصين المنوط بهم تطبيق القوانين بهدف تحقيق المشاركة الشعبية والرقابة الشعبية فى نفس الوقت .

ويكشف تحليل هذا النص عن أنه يختار للمشاركة اطار المحكمة القضائية بما لها من طبيعة قانونية خاصة ، وانتماء الى السلطة القضائية والتزام بنظر الطلبات التى تعرض عليها وفقا لقواعد المرافعات ، أو فى القليل لقواعد اجرائية معينة لا تخالف المبادىء الجوهرية الكافله لحق التقاضى . وتصدر فيها احكام لها ماللاحكام القضائية من خصائص قانونية معر... بقوة لازمة . وهى محكمة مشكلة من القضاة المكلفين بتطبيق احكام القانون بما يعنى التزامها تطبيق القانون على الطلب والتزام احكامه وحدها . ويجلس معهم عنصر شعبى على غرار نظام المحلفين بسماته التى تناولناها فيما سبق . وأخصها الا ينفصل الشخص المختار لها عن مكانه الاصلى عن بين قوى الشعب العاملة وألا يلتحق بوظيفة القضاء الا من حيث اكتسابه حصانة القاضى . وأن يكون جلوسه فى المحكمة موقوتا بمدة قصيرة ما امكن على أن تتسع او تمتد بما يكفى للانتهاء من نظر المواد التى يشترك فيها . وان تتم دعوته من بين باقى المحلفين طبقا لقواعد دورية وليس لمناسبة تراع بعينه .

ومن هذه الخصائص يتبين مدى افتراق هذا النظام عن نظم كثيرة أخرى تعرض عادة عند الحديث عن القضاء الشعبى . فهو محكمة قضـائية وليس لجنـة ذات اختصاص قضائى . وهو محكمة مشتركة من عنصر من القضاء وعنصر من الشعب ، وليس محكمة خاصة مما ينفرد بها تميز القضاة بالقضاء .

اختلاف النظام المقترح

عن صور أخرى من مساهمة الشعب فى القضاء فى مصر

يحتاج اثبات هذا الخلاف أن ترجع البصر فى المامة سريعة بالتنظيم القضائى الحديث فى مصر ، الى بواكير هذا التنظيم لنتوقف عند صور من مشاركة الشعب . منها ماتوقف ومنها مالا يزال قيد التطبيق، بل منها وما لا يزال اقتراحا لم يبدأ تنفيذه لنتبين أين يلتقى مع النظام المعروض وفيم يخالفه .

حتى منتصف القرن الماضى كانت المحكمة الشرعية هى جهة القضاء المدنى ذات الولاية العامة فى مصر . ولم تكن تلك المحكمة آنذاك تمثل نظام الشريعة الاسلامية وفقا لاى من المذاهب الأربعة المعروفة . وانما كانت قد انحرفت بها سلطة الدولة العثمانية واضطراب الاحوال السياسية والاجتماعية . فكان القاضى تركيا يرسله السلطان من الآستانة . وقليل من القضاة من كان يعرف العربية . فكان الأمر لنائبه الذى كان ان عرف اللغة عجز عن فهم اللهجة المصرية فاعطى ثقته لاباشترجمان(١). وكان فيها طائفة من « الشهود » هم بقية نظام العدول الذى سوف نتبينه عند دراسة نظام الشريعة الاسلامية . يعملون تحت اشراف « باشكاتب » يقومون بقيد الدعاوى ، ويفصلون ، اذا وافق الطرفان ، فى القضايا الصغيرة ، أو يحيلون الخصوم الى النائب . الذى يطالب المدعى باستصدار فتوى من مفتى الحنفية ، الذى كان يبيع الفتاوى بأجر وينحصر دور النائب فى التصديق على الفتوى أو يرفع الامر الى القاضى الذى قد يقضى بدوره وقد يجمع العلماء لاخذ رأيهم فى الحكم (٢) .

وفى أوائل حكم محمد على ، وكانت الشكوى عامة من حال هذه المحكمة . عمد الوالى الى اعطاء الحكام الاداريين والعمد فى القرى ، اختصاصات قضائية مدنية وجنائية واسعة . فكان الواحد من هؤلاء يحضر الخصوم وينظر الدعوى ويحقق ويحبس أو يفرج بحسب ما يتراءى له . فقد كان حبس المدين جائزا — واستمرت المحاكم الشرعية تمارس دورها فيما اليها من النزاع (٣) .

وفى مرحلة لاحقة شكلت مجالس الاحكام لتختص بولاية القضاء . وكانت على خمس درجات : (١) مجالس الدعاوى : يتركب الواحد منها من رئيس وعضوين ينتخبون من الاهالى بدون ماهية . وتختص بالفصل فى الجرائم التى لايعاقب عليها بأكثر من الحبس اربعا وعشرين ساعة أو ثلاثة ايام فى البنادر . وفى القضايا الحقوقية « المدنية » ، التى لاتزيد قيمة النزاع فيها على خمسمائة قرش (٢) مجالس مركزية يتشكل كل مجلس منها من رئيس موظف ومن أربعة أعضاء يختارون من أهالى المركز (٣) مجالس ابتدائية عددها ثمانية فى مصر كلها يتألف الواحد منها من ثلاثة قضاة (٤) ثلاثة مجالس استئنافية فى مصر وطنطا واسيوط . تصدر الاحكام فيها من خمسة قضاة . (٥) ومجلس عال واحد فى مصر تصدر أحكامه من سبعة قضاة . ومع انشاء هذه المجالس ظل الاختصاص القضائى للمديرين والمأمورين ولعمد القرى قائما الى جوارها (٤) .

وفى سنة ١٨٨٣ قامت المحاكم الأهلية لاول مرة نظاما كاملا من القضاة المتخصصين المتفرغين لولاية القضاء . وتحدد اختصاصها بنظر الجرائم والمنازعات المدنية . وانحصر اختصاص المحاكم الشرعية فى مسائل الاحوال الشخصية والوقف.

ولكن هـذه المحاكم كانت قليلة العدد · لم تصل الى أعماق الريف ولم تقترب من ثم بالقدر الكافي من جمهور المتقاضين . وكانت قد صدرت تشريعات حديثة . مأخوذة عن تشريعات أوروبية غريبة على روح المجتمع الريفي وحضارته وعقيدته · وكانت المحاكم الاهلية تطبق هذه القوانين . فرؤى آنذاك ايجاد نظام آخر للقضاء الى جانب المحاكم الاهلية . يحقق الاقتراب من الجماهير في مكان عمله وفكر قضاته . فكانت محاكم الاخطاط محاكم ريفية تماما . تنشأ في القرى ، بتقسيم كل مركز من المراكز الى خطين أو اكثر حسب عدد قراه . وتشكل بقرار من وزير الحقانية من خمسة من أعيان الخط يكون احدهم رئيسا . وكان يشترط فيمن يعين قاضي خط ان يكون مصريا لاتقل سنة عن خمسة وعشرين سنة . يحسن القراءة والكتابة . وتكون له أملاك في الخط . ويكون معروفا فيه بالوجاهة . وكان العمل في محاكم الاخطاط بغير أجر ، فلم يكن ليحـول دون ممارسة القاضي المختار لها أي حرفـة أخرى (٥) . وقد حددت المذكرة الايضاحية للقانون ١٣ لسنة ١٩١٢ بانشاء محاكم الاخطاط الغاية من هذا النظام بتحقيق أمرين أولهما تقريب القضاة الى المتقاضين بقدر ما يسعه الامكان فيقتصد المتقاضون من وقتهم وما لهم مالا يجوز الاغضاء عنه · والثاني استبعاد تطبيق القوانين الجديدة لانه يصـعب على الفـلاح ، كما تقول المذكرة ادراك دقائق القوانين التي يجري عليها القضاة المتشرعون . وان هؤلاء قلما يراعون في قضائهم العادات المحلية التي لاتزال مرعية عند سكان القرى في معاملات كثيرة . مثل حقوق الانتفاع بالسواقي والمواشي واجور الحرث والزراعة وغير ذلك مما لا يوجد عليه نص في القوانين وان وجد فناقص جدا . وللفلاحين في ذلك أصول تثبت بالعادة يراعونها في معاملاتهم ، وهي تختلف باختلاف الاقاليم ومن مصالحتهم مراعاتها عند الفصل في منازعاتهم وهو ما يتعذر على قضاة المحاكم الاهلية .

وكانت الاختصاصات القضائية الممنوحة لعمد القرى تزول عنهم في دوائر اختصاص محاكم الاخطاط لتنقل الى هذه المحاكم الى جانب اختصاصات أخرى واسعة في المسائل المدنية والتجارية . وظلت محاكم الاخطاط تعمل حتى سنة ١٩٣٠ حيث صدر قانون الغائها وكان من الطريف ان يرد في مذكرته الايضاحية تعليـلا للالغاء أن هذه المحاكم اعتداء على سلطة المحاكم واحياء لنوع قديم عرف بمجالس الدعاوى لم يكن يشترط فيمن يجلس للقضاء فيه اى مؤهلات علمية (٦) .

ولعل هذه السياحة العاجلة في ماضي نظامنا القضائي ان تكون قد أحاطت بما كان فيه من نظام يتشابه مع نظام اشتراك الشعب في القضاء . وان كان شديد البعد عنه في روحه وغاياته . فسواء في ذلك ماكان في المحاكم الشرعية من « شهود » أو في مجالس الأحكام ومحاكم الاخطاط من عنصر من افراد الشعب . فكل ذلك كان بعيدا عن الغايات التي تبنيناها من اشتراك الشعب في القضاء بمعناه الصحيح . من وجوه اهمها :

١ ـ أن اختيار هؤلاء الافراد لم يكن يحقق الديموقراطية الصحيحة . بل كان يتم بطريقة من شأنها أن تحجب عن الاختيار مجموع قوى الشعب العامل .: ففي نظام الشهود كان الاختيار متروكا للقاضي ونوابه · وهم عثمانيون غرباء عن الشعب لاصلة لهم الا بالاستقراطية الحاكمة ومن يلوذ بها . وفي مجالس الاحكام ومحاكم الاخطاط كانت الملكية العقارية شرطا لازما .. والوجاهة سمة مميزة . ولاشك أن الأغنى والاكثر ملكية كان الاولى بالاختيار فقد كان الفكر السياسي السائد ان الملاك العقاريين هم اصحاب المصلحة الحقيقية في البلاد .

٢ ــ ان اعضاء محاكم الاخطاط ومجالس الاحكام كانوا ينفردون بالجلوس فى المحاكم لايشاركهم فيها قضاة متخصصون . مما يفوت الهدف من المشاركة بضمان تمثيل الرأى العام وضمير الجماعة مع حسن تطبيق القانون .

٣ ــ إن مرامى تلك الانظمة اقتصرت على تقريب المحكمة من جمهور المتقاضين تخفيفا لمصاريف التقاضى والى اعمال قواعد العرف والعادة دون اعتبار لتحقيق المشاركة الشعبية أو الرقابة الشعبية .

(٤) ان محاكم الاخطاط استهدفت استبعاد تطبيق القوانين الحديثة بدعوى غرابتها على البيئة الريفية . فى حين يستهدف اشتراك الشعب فى القضاء على ماتقدم بيانه ، توسيع قاعدة الثقافة القانونية العملية بين الجماهير ، وتسهيل معرفة أحكام القوانين على الجماهير لتتمكن من ربط سلوكها وتصرفاتها باحكام هــذه القوانين واكساب النظم القانونية فعالية اكيدة وتقبلا عاما لدى الشعب .

وفى نظامنا القضائى القائم لم تعد ثمة محاكم ، بالمعنى الدقيق للكلمة ، يجلس فيها مع القضاة أفراد من الشعب . ولكن مايزال ثمة تنظيمات للاشتراك تستوقف النظر . ابرزها لجان الفصل فى المنازعات الزراعية . ومجالس الصلح التى افترحها قانون المرافعات الجديد ١٣ لسنة ١٩٦٨ والتى لم يبدأ العمل بها بعد مما يستوجب وقفه عند كل منهما لبيان تشكيله واختصاصه ونطاق ولايته ودور العنصر الشعبى فيه وطريقة اختياره .

اولا : لجان الفصل فى المنازعات الزراعية :

كان من بواكير أعمال ثورة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ ، اصدار قانون الاصلاح الزراعى بالمرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ . تحقيقا لابرز أهدافها : القضاء على الاقطاع وتذوب الفوارق بين الطبقات فى الريف . وقد تضمن القانون الى جانب تحديد الملكية الزراعية . تنظيما شاملا لعلاقة مستاجر الأرض الزراعية بمالكها . على أساس يؤكد حق الفلاح فى مقابل عادل مجز لعمله فى الأرض وتحفظ للمالك عائدا متناسبا لراس المال . وان كان بالضرورة يقل كثيرا عما كان يستنزفه من قبل من حاصلات الفلاح المستأجر فى شتى صور الاجر المعروفة آنذاك . وأدرك مشروع الثورة بحس ثورى صادق ماسيترتب على هذا الحد الاقصى للايجار من سعى الملاك العقاريين الى انهاء عقود الايجار وطرد الفلاحين . واسترداد الأرض من ايديهم . وتحويلهم من مزارعــين مستقرين الى اجراء . فكان النص فى قانون الاصلاح الزراعى ، وفى تعديلاته المتلاحقة على امتداد عقود الايجار . وتحريم طرد المستأجر الا لأسباب محددة فى القانون . ولمواجهة الزيادة الكبيرة المتوقعة فى عدد المنازعات التى لابد وان تنشأ عن هذا الامتداد القانونى . وسعيا الى سرعة الفصل فيها باجراءات سريعة ميسرة استقرارا للاوضاع فى هذا القطاع العريض من قوى الشعب العامل ، انشأ المشرع لجانا للفصل فى المنازعات الناشئة عن امتداد عقود ايجار الارض الزراعية بمقتضى القانون ٤٧٦ لسنة ١٩٥٣ . تنعقد فى مقر المحكمة الجزئية برياسة وكيل النائب العام امامها ويشترك معه فى عضويتها طائفتان من الاعضاء ، موظفون من المتصلين بالزراعة بحكم وظائفهم ، اثنان من افراد الشعب يمثل احدهما ملاك الارض الزراعية ويمثل الثانى مستأجريها ، تختارهما اللجنة عند أول انعقاد لها . وحدد المشرع غايته من تشكيلها بانها التخفيف عن المحاكم وعدم اثقالها بمنازعات كثيرة منوعة خاصة بتوافر شروط امتداد العقود . وحماية الأمن

والنظام ودرء الجرائم قبل وقوعها بحسم النزاع على وجه السرعة . وحدد مهمتها بالفصل فى النزاع بصورة وقتية بقرار يكون واجب التنفيذ . ولكنه لا يمنع الخصوم من طرح النزاع امام المحاكم بل لا يحول دون الالتجاء الى المحكمة الابتدائية . وظل العمل بهذا النظام قرابة عشر سنوات . حتى صدر القانون ١٤٨ لسنة ١٩٦٢ بانشاء لجنة جديدة باسم « لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية » ورثت اختصاص اللجان السابقة وضمت اليه اختصاصا آخر يشمل الفصل فى كل خلاف ينشأ حول مقدار المساحة المؤجرة وما يخصها من المنافع . وحول تكاليف وأجور الرى والتطهير واستعمال الآلات الميكانيكية فى أعمال الزراعة . وكل خلاف ينشأ حول الالتزامات التى يتحملها كل من المالك والمستأجر فى نظام المزارعة ٠ أو حول استخدام السلف النقدية أو العينية فى خدمة الارض المؤجرة . وكانت هذه اللجان تشكل من أحد القضاة رئيسا ، ووكيلا للنائب العام ومفتش الزراعة بالمركز عضوين على أن يحضرها مندوبون ، بعضهم موظفون بحكم وظائفهم ، وبينهم واحد من غير الموظفين يمثل الجمعية التعاونية الزراعية المشتركة بالمركز . يشتركون فى المداولة ولايكون لهم صوت فى اتخاذ القرار ٠ واختط المشرع طريقا وسطا لتقسيم الاختصاص بين هذه اللجان وبين المحاكم ، فأبقى اختصاص المحكمة بهذه المنازعات قائما . ولكن قيده بضرورة عرض النزاع على اللجنة وصدور قرارها فيه قبل الالتجاء الى المحكمة .

الى هذا الحد لم يكن ثمة مايدعو الى اعتبار هذه اللجان صورة من الصور المعروفة لاشتراك الشعب فى القضاء . فالاشتراك هنا فى اطار لجنة ادارية ذات اختصاص قضائى وليس فى محكمة قضائية . والاختصاص محدود بمسائل على سبيل الحصر . والولاية المخولة للجنة لاتزيد على الفصل فى النزاع بقرار وقتى لايحول دون عرض الأمر على القضاء العادى .

ولكن تطورا هاما دخل على تشكيل هذه اللجان وعلى اختصاصها . بل على طبيعتها وقوة احكامها . وذلك بمقتضى القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ بشأن لجان الفصل فى المنازعات الزراعية الذى يمكن القول بانه أنشأ نوعا من القضاء الشعبى الخالص لهذا النوع من المنازعات . فقد الغى اللجنة السابقة وأحل محلها لجنة تحمل نفس الاسم ولكنها تشكل فى كل قرية من المشرف الزراعى فى الجمعية التعاونية الزراعية رئيسا . ومن أحد أعضاء لجنة الاتحاد الاشتراكى العربى فى القرية وأحد أعضاء مجلس ادارة الجمعية التعاونية الزراعية ، وصراف القرية ، اعضاءه واختصت اللجنة بالفصل فى سائر المنازعات الناشئة عن العلاقة الايجارية فى الأراضى الزراعية وما فى حكمها من الأراضى البور والصحراوية القابلة للزراعة . على أن تختص وحدها بطائفة هامة من هذه المنازعات تزيد على ماكانت تختص به اللجنة السابقة . وانحصر التظلم من قراراتها فى طريق واحد هو الطعن على القرار أمام لجنة استئنافية ، تشكل بدائرة المحكمة الجزئية ، من أحد القضاة رئيسا . ووكيل للنائب العام ، وأحد اعضاء لجنة الاتحاد الاشتراكى العربى فى المركز ، ومندوبا عن مديرية الزراعة . واثنين من أعضاء الاتحاد الاشتراكى العربى والجمعيات التعاونية الزراعية بدائرة المركز يمثلان ملاك الاراضى ومستأجريها ، ومعاون مالية المركز أعضاء ، وتقررت بقوة القانون قوة الشىء المحكوم فيه لقرارات هذه اللجان فنصت المادة السابعة من القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ على أنه استثناء من احكام قانون مجلس الدولة والسلطة القضائية ، لايجوز الطعن بالغاء أو وقف تنفيذ القرارات الصادرة من هذه اللجان أو التعويض عنها ٠ ويحظر على المحاكم النظر فى المسائل التى جعلها القانون من اختصاص

اللجنة وحدها . وقالت المذكرة الايضاحية للقانون ان اللجان التى أنشأها القانون ١٤٨ سنة ١٩٦٢ كانت ماتزال بعيدة عن موقع المنازعة فى القرية ، مفتقرة الى بعض العناصر التى يتوافر لديها الالمام والمعرفة بظروف الارض المؤجرة وحقيقة العلاقة بين مؤجرها ومستأجرها . وحددت الهدف الاساسى من عمل اللجنة الجديدة بانه تصفية المنازعة عند منبعها بطريقة أشبه ما تكون بالمصلحة منها بالخصومة القضائية . على أن يكون فى تشكيل اللجنة الاستئنافية ما يحقق بسط الرقابة القضائية على قرارات لجان القرى توفيرا للعدالة وتأكيدا لسيادة القانون مع اتاحة الفرصة للتنظيمات الشعبية السياسية والتعاونية لتشارك السلطة القضائية فى حمل امانة الفصل فى المنازعات الزراعية .

وحتى هذه المرحلة اخيرا ، وعلى رغم ماتشير اليه عبارات المذكرة الايضاحية مما لا يلتقى كثيرا مع نصوص القانون . ومن حيث عن المشاركة بين التنظيمات الشعبية والسلطة القضائية . فما تزال الصورة بعيدة كثيرا . عن المشاركة التى شرحناها من قبل ، على غرار نظام المحلفين . فما يزال الاشتراك فى لجنة وليس فى محكمة قضائية . وماتزال غايات نظام المشاركة التى عرضناها بعيدة عن التحقيق .

ثانيا : مجالس الصلح :

نصت المادة ٦٤ من قانون المرافعات ١٣ لسنة ١٩٦٨ على أن يكون حضور الخصوم فى الدعاوى الجزئية التى ترفع ابتداء ، امام مجلس صلح يتولى التوفيق بين الخصوم . وذلك فيما عدا الدعاوى التى لا يجوز فيها الصلح والدعاوى المستعجلة . ومنازعات التنفيذ والطلبات الخاصة باوامر الاداء ..ويشكل مجلس الصلح برياسة أحد وكلاء النائب العام ويعقد جلساته فى مقر محكمة المواد الجزئية المختصة بنظر النزاع . وعليه أن يتم مهمته فى مدى ثلاثين يوما .. فاذا تم الصلح أعد به محضرا تكون له قوة السندات واجبة التنفيذ ، واذا لم يتم الصلح فى الموعد المحدد ، أحال الدعوى الى المحكمة . لنظرها فى جلسة يحددها .. وان يصدر بتشكيل هذا المجلس وبيان الاجراءات التى تتبع امامه قرار من رئيس الجمهورية ، وان يحدد وزير العدل بقرار منه المحاكم الجزئية التى تشكل مجالس الصلح بدائرتها . وقد أوردت المذكرة الايضاحية لمشروع القانون ، أن هذا النظام يمثل صورة من صور الإعتداد بدور المجتمع فى الخصومة . ويستهدف تحقيق ديموقراطية القضاء . والحد من المنازعات التى تطرح على المحاكم وتوفير وقت وجهد القضاة والمتقاضين على السواء . وأن الرأى يتجه الى أن يتضمن القرار الجمهورى تشكيل المجلس أن تضم عضويته اثنين من اعضاء تنظيمات الاتحاد الاشتراكى العربى بالمركز بصفة أصلية وآخرين بصفة احتياطية تختارهم الامانة العامة للاتحاد الاشتراكى العربى بالمحافظة .

ومن نافلة القول أن هذه المجالس ، بحسب تسميتها واختصاصاتها ، ليست محاكم قضائية وليست من ولاية القضاء فى شىء . فهى لاتملك الا عرض الصلح والتوفيق . وقرارها فى النزاع هو فى النهاية مجرد توثيق للصلح الذى لابد ان يقبله الطرفان . والقوة الملزمة لقرارها تقوم اساسا على اتفاق الخصوم وليس على قوة الشىء المحكوم فيه المقررة لاحكام القضاء . ومن ثم لا يكون ثمة مجال للخلط بين جلوس عنصر من الشعب فى هذه المجالس وبين النظام المقترح لجلوس عنصر من الشعب الى جانب القضاة المتخصصين فى محكمة قضائية ، على غرار نظام المحلفين.

وتكون التجربة المصرية كلها قد تضمنت فى القديم والحديث صورا مختلفة من مشاركة الشعب فى فض المنازعات . ولكنها لم تتضمن محكمة قضـائية يجلس فيها مع القاضى المتخصص المكلف بتطبيق أحكام القانون . عنصر شعبى يمثل ضمير الجماعة ووجدان الشعب ويعكس روحه وأفكاره وفكرته عن العدالة ، داخل المحكمة.

يبقى علينا بعد ذلك استكمالا لبحث نظام المحلفين أو العدول ، أن نعـرض صورا من تطبيقاته فى النظم القانونية التى تأخذ به . نختار منها ، بقصد الدراسة ، نماذج محدودة ، يمثل كل منها مدرسة فكرية قانونية مختـلفة . تمثل مسـاهمة الشعب فيها قاعدة واسعة . وتنبسط على مساحة اكبر من المنازعات . والنظم التى نعرض لها هى ، على الترتيب التاريخى النظام الاسلامى ، والنظام الانجليزى ، ونظام الولايات المتحدة الامريكية . ونظام اتحاد الجمهوريات السوفيتية الاشتراكية.

المبحث الثـالث

نظـام المحلفين فى تطبيقاته العمليـة :

أولا : فى الشريعة الاسلامية :

تعتبر ولاية القضاء فى الاسلام عملا من أعمال الخلافة ، أى السلطة العليا فى الدولة ، فهى بحسب الاصطلاح الحديث من اعمال السيادة . يقول ابن خلدون ان الخطط الدينية الشرعية من الصلاة والفتيا والقضاء والجهاد والحسبة . كلها متدرجة تحت الامامة الكبرى التى هى الخلافة . فكأنها الامام الكبير والاصـل الجامع ، وهذه كلها متفرعة عنها وداخلة فيها لعموم نظر الخلافة وتصرفها فى سائر احوال الملة الدينية والدنيوية وتنفيذ أحكام الشرع فيها على العموم . فالخلافة نيابة عن صاحب الشرع فى حفظ الدين وسياسة الدنيا ، وصاحب الشرع متصرف فى الامرين . والقضاء من الوظائف الداخلة تحت الخلافة ، لأنه منصب الفصل بين الناس فى الخصومات حسما للتداعى وقطعا للتنازع الا أنه بالاحكام الشرعية المتلقاه عن الكتاب والسنة . فكان لذلك من وظائف الخلافة ومندرجا فى عمومها (٧) .

وكذلك كان رسول الله صلى الله عليه وسلم أول قاضى فى الاسلام . وكان الخليفة الاول أبو بكر ، وكان عمر فى صدر خلافته هو قاضى الامة الاسلامية كلها اليه ترفع المنازعات وكلمته هى القضاء فيها . وكذلك كان ولاة الجيوش حين الفتح وولاة البلاد المفتوحة يتولون الفصل فى المنازعات فرعا من ولايتهم العامة بوصف كونهم نوابا عن الخليفة . على أن قضاء الرسول صلى الله عليه وسلم وخليفتيه من بعده لم يكن بمعنى القضاء الذى نعرفه اليوم . بل كان أقرب الى الفتوى . يأتى الخصوم مستفتين عن الحكم الذي اشتبه عليهم . فاذا بينه الرسول أو الخليفة قبلوا به وانفذوه راضين مختارين .

ولان القضاء كان اعمالا لحكم الكتاب وسنة الرسول فيما يعرض من أمـور تشتبه على المسلمين فيتنازعون فيها الى الخليفة ، ولان السنة لم تكن قد دونت فى حكم الخليفتين الاولين ، فقد كان الخليفة اذا رفعت اليه مسألة ليس فيها حكم فى الكتاب وهو لا يعرف فيها سنة ، سأل عامة المسلمين هل يعرف أيهم فيها سنة ، فان وجد ذلك قضى بها . وان لم يجد ، جمع خيار الناس واستشارهم وما رأوه قضى به . فهو فى مقام السؤال عن سنة تروى عن الرسـول يسأل الناس كلهم . فكل واحد من المسلمين أهل لأن يحفظ سنة . أما حيث يحتاج الامر الى اجتهاد فكان يجمع خيار المسلمين . فليس كل واحد اهلا للاجتهاد (٨) .

وهكذا ، وفى نطاق ما نتعرض له من صور اشتراك الشعب فى القضاء تطالعنا فى هذه الفترة المبكرة من صدر الاسلام صورة فريدة له . الخليفة بوصفة كونه قاضيا . يسال عامة الناس هل منهم من يحفظ سنة اى قضاء للرسول فى مثل المسائلة المعروضة عليه ، أو يجمع خيار المسلمين ، أهل الراى والاجتهاد ويسالهم الحكم فيما ليس له سابقة فى الكتاب والسنة . وما اجتمع عليه رأيهم ، وهو فيهم ، قضى به . صورة يصعب تصنيفها تحت قسم بذاته من أقسام المشاركة . ولكن ملامحها تكشف أنها لا يمكن أن تكون مجرد الاستشارة واخذ الراى . لأن من يسأل عن حكم لابد ان يشرك من يساله فى تبين الواقعة وتمحيصها والتحقق منها ليسهل له تكييفها وابداء الراى فيها ، ان كان السؤال عن رأى . أو اختيار الحكم الصحيح ان كان السؤال عن سنة سابقة فهى تتسع لتقرير الوقائع وتطبيق القانون معـا .

فلما اتسعت دار الاسلام بما فتح الله على المسلمين من امصار . كثرت مصالح الدولة وتشعبت اعمال الخليفة والولاة . فى وسط خلافة عمر بدأ يفصل أنواع الولايات بعضها عن بعض . فكان أن اختص القضاء بقضاة يتولونه منفردين به ، ولا يباشرون غيره ، ولا يباشره غيرهم . الا الخليفة نفسه او الوالى الذى بقى له ، مع وجود قضاة متخصصين ولاية الفصل فيما يرفع اليه مباشرة من الخصومات، كما بقيت له من دون القضاة ولاية المظالم وولاية المظالم تقوم فى الحدود والقصاص، أو فى المنازعات بين الأفراد اذا لم ينصاعوا مختارين لحكم القاضى أو حيث لا يكون النزاع عن اشتباه بل عن جحود وتغلب قوي على ضعيف ، أو هى بعبارة الماوردي صاحب كتاب الأحكام السلطانية « قود المتظالمين الى التناصف بالرهبة » (٩) .

وكان قضاة هذا العصر ايضا يجمع الواحد منهم جماعة من فقهاء الصحابة وحفاظهم يعتبرون من مستشاريه . ولم يكن رجوعه اليهم تقليدا منه لهم لأنـه مجتهد مثلهم . وانما كان للوقوف على ماعندهم من رواية او رأي حتى لايخالف الحكم سنة ، ويكون الاجتهاد أقرب الى الاصابة . وهكذا تستمر هذه الصورة من صور المشاركة فى القضاء على ماكانت عليه .

نظام العدول :

ذلك كان شأن اشتراك الشعب فى ولاية القضاء فى صدور الاسلام . وهو قد ارسى مبدأ المشاركة . وتكفل التطور من بعد بتوسيع هذه المشاركة . وتحديدها وتنظيم ممارستها وكانت الصورة التالية لذلك هى نظام العدول ، الذى بدأ بدوره بداية متواضعة ثم تطور على مدى القرون ليتحقق من خلاله . ليس مجرد المشاركة وانما الانفراد أحيانا . وفى المنازعات اليسيرة ، بالقضاء ذاته . فصلا كاملا فى الخصومات .

وأول العهد بنظام العدول كان حاجة القاضى لمن يزكى عنده شهود الخصوم . ذلك بان العدالة شرط للتحمل بالشهادة ولادائها ، وللعدالة شرائط ، منها ان يكون ملازما للجماعة محافظا عليها لان المخلص انما يتميز من المنافق بالمحافظة عليها ، فكذا العدل من الفاسق . ومنها أن يكون معروفا بصحة المعاملة فى الدرهم والدينار. وان يكون مؤديا للامانة غير مخون فيها . لأن الشهادة امانة فيستدل على ادائها باداء سائر الامانات ومنها أن يكون صدوق اللسان قليل اللغو الهذيان ، وغيرها

شروط كثيرة . وهذه لا يتحقق منها الا من يعرف الشاهد ويخالطه . والتحقق من العدالة شرط لقبول الشهادة فوجب على القاضى أن يتبين عدالة الشاهد قبل أن يقضى على مقتضى شهادته . وفى موضوع التحقق من عدالة الشاهد تفصيل يقتضيه المقام .

كانت رسالة الخليفة عمر بن الخطاب الى ابى موسى ، قاضية على الكوفه والتى تعد بحق أول دستور كامل للقضاء فى الاسلام ، والذى تدور عليه احكام القضاة فى الاسلام وهى مستوفاة فيه . قد تضمنت أن « المسلمين عدول بعضهم على بعض الا مجلودا فى حد أو مجربا عليه شهادة زور . أو ظنينا فى نسب أو ولاء ، فان الله سبحانه عفا عن الايمان . ودرأ بالبينات (١٠) » . وكان مؤدى هذا النص ان الاصل فى المسلم العدالة . حتى تنتفى بسبب مما ينفيها ، واذن فهى لاتحتاج الى اثبات . الا انه روى عن عمر نفسه بعد ذلك أنه قدم عليه رجل من أهل العراق فقال له ، قد جئتــك بأمر لا راس له ولا ذنب . قال عمر فما هو ؟ قال الرجل : شهادات الزور ظهرت فى أرضنا . فقال عمر : والله لايؤسر رجل فى الاسلام بغير العدول (١١) ، والمعنى أنه لا يحبس رجل لدين امتنع عن ادائه حتى يشهد عدول بصحة الحق وانتفاء العذر فى عدم الوفاء . واشتراط شهادة العدل دون شــهادة المسلم باطلاق دليل على اختيار الخليفة وجوب اثبات عدالة الشاهد . وهو ماجرى به القضاء واستقر عليه . فكان نظام تزكيه الشهود . والتزكية نوعان تزكية السر وتزكية العلانية . اما تزكية السر فينبغى للقاضى أن يختار للمسألة عن الشهود من هو أوثق للناس وأورعهم ديانة واعظمهم دراية وأكثرهم خبرة فيوليه المسألة ، اى السؤال عن الشهود ، لأن القاضى مأمور بالتفحص عن العدالة فيجب عليه المبالغة والاحتياط فيه . فكان يكتب اسماء الشهود ، الذين يستشهد بهم الخصوم فى رقعة . ويدفع بها مع أمين الى المزكى الذى اختــاره فينظر المزكى فى ذلك ويتعرف أحوال الشهود ممن يعرفا حالهم فيسأل عنهم أهل الثقــة والامانــة من جيرانهم وأهل محلاتهم . ويرد تلك الرقعة الى القاضى فى السر (١٢) .

ذلك كان مزكى السر ، فرداً من المسلمين يعرفه القاضى ويستوثق من عدالته فيعهد اليه بعمل من أخص خصائص القاضى هو الاستيثاق من عدالة الشاهد حتى تقبل شهادته ، والبينة يوم ذاك هى أقوى الادلة ان لم تكن الدليل الوحيد . ولم يكن مزكى السر هو العون الوحيد للقاضى ، على هذا المعنى الواسع للمعاونة . بل كان عليه أن يختار أيضا محلفا يبعثه لتحليف الخصوم اليمين عند لزومها ، وكان عليه أن يحضر العلماء مجلسه ، ندبا وقيل وجوبا ، أو يشاورهم ان لم يحضرهم وان يحضر فى مجلسه كذلك شهودا تكون مهمتهم حفظ اقرارات الخصوم خشية جحد الاقرار (١٣) .

وقد روى الامام احمد انه لما ولى سعد بن ابراهيم قضاء المدينة كان يجلس بين القاسم وسالم يشاورهما . ولما ولى محارب بن دمار قضاء الكوفة كان يجلس بين الحكم وحماد يشاورهما . واستصوب الامام ذلك وحبذه لانه قد ينتبه بالمشاورة ويتذكر بالمذاكرة . ولأن الاحاطة بجميع العلوم متعذرة . وقد ينتبه لاصابة الحق ومعرفة الحادثة من هو دون القاضى فكيف بمن يساويه أو يزيد عليه (١٤) .

وينص الحنابلة على أن يتخذ القاضى اصحاب مسائل ، يقومون بالاستدلال على الشهود والتحقق من عدالتهم وان لم يعرفوهم . على أن يكونوا أصحاب عفاف

وذوى عقول وافرة ، ابرياء من الشحناء والبغض . ليسوا من اهل الاهــواء والعصبية (١٥) .

ويتأكد دور هؤلاء الأعوان ، مزكى السر وأصحاب المسائل ، والشهود بما فى المجلس ، ومحلف اليمين ، واشتراكهم فى الوظيفة القضائية على نحو يتسع عن معنى اعوان القضاء فى الاصطلاح الحديث . وذورهم المستقل فى الخصومة حين يمنا الفقهاء بينهم وبين شهود الخصوم . فان القاضى يعذر فى الشهود ، أى انه يسأل المشهود عليه إن كان لديه ما يجرح شهود خصمه ويعذره فى ذلك ، اى يمنحه الأجل المناسب له . الا انه لايعذر فى مزكى السر ، ولا فى الشهود بما فى المجلس ، ولا فيمن وجهه القاضى لسماع دعوى أو تحليف يمين أو حيازة ، فلا اعذار فيهم لانه اقامهم مقام نفسه وهو لا يعذر فى نفسه (١٦) .

وسار التطور بنظام الشهود الى غاية جديدة ، ففى البدء كان الخصم يحدد شاهده ، فيعهد القاضى لصاحب مسائل التحرى عن عدالة هذا الشاهد فان ثبتت وقبل شهادته ، عاد الشاهد بعد ذلك واحداً من الناس . فلم يكن احد يوسـم بالشهادة أو يشار اليه بها . حتى كان عهد الخليفة العباسى المنصور ، وفيه ظهر فى النظام القضائى ما يستلفت النظر وهو ايجاد جماعة من الشهود الدائمين امام القاضى . وكان أول من فعل ذلك فى مصر القاضى العمرى ، قاضيها فى عهد الرشيد . جمع أسماء الشهود المقبولين عنده فى كتاب . واسقط شهادة من عداهم من الناس ثم فعلت القضاة ذلك من بعده (١٧) .

ومن الشهــود ، الدائمين ، نشأت بطانة القــاضى ، فقد امر القاضى لهيعة ابن عيسى صاحب مسائلة أن يجدد السؤال عن الشهود مرة كل ستة اشهر لتقف على من حدثت له جرحه أى وقع منه ما يطعن فى عدالته ، ليستبعده من كتــاب الشهود واتخذ من بين الشــهود قوما جعلهم بطانة له . كانوا نحوا مــن ثلاثين رجلا (١٨) .

وكان القاضى اسماعيل بن عبد الواحد ، قاضى مصر سنة ٣٢١هـ يلزم الشهود وان يركبوا معه ، وحوالى ذلك الوقت كان الرسم أن يجلس مع القاضى عند نظره القضايا اربعة شهود اثنان عن يمينه واثنان عن شماله (١٩) . وفى القرن الرابع الهجرى أصبح الشهود نوعا من العمال الثابتين ، وكان ينوب عن القاضى شاهد فى كل محكمة من المحاكم الخمس الصغرى ، فى مصر ، ليحكم فيها باعتباره قاضيا مستقلا يحكم فى القضايا الصغيرة (٢٠) وقد اســلفنا فى مقدمة هــذه الدراســة ما نقله E. W. Lane فى كتابه عن مصر عن دور الشهود فى القرن التاسع عشر .

ويقول ابن خلدون عن نظام العدول ان العدالة وظيفة دينية تابعة للقضاء ، ومن مواد تصريفه . وحقيقة هذه الوظيفة القيام عن اذن القاضى بالشهادة بين الناس فيما لهم وعليهم ، تحملا عند الاشهاد واداء عند التنازع ، وكتبا فى السجلات « كتابة » تحفظ به حقوق الناس وأموالهم وسائر معاملاتهم . وشرطها الاتصــاف بالعدالة الشرعية والبراءة من الجرح ، ثم القيام بكتب السجلات والعقود من جهة احكام شروطها الشرعية وعقودها فيحتاج حينئذ الى ما يتعلق بذلك من الفقه . ولاجل هذه الشروط وما يحتاج اليه من المران والممارسة ، اختص ذلك ببعض العدول ، وصار الصنف القائمون به كأنهم مختصون بالعدالة ، وليس كذلك ، وانما العدالة من شروط اختصاصهم بالوظيفة . ويجب على القاضى تصفح احوالهم والكشف عن

سيرهم رعاية لشرط العدالة فيهم . ولهم في سائر الأمصار دكاكين ومصاطب يختصون بالجلوس عليها فيتعاهدهم أصحاب المعاملات بالاشهاد وتقييده بالكتاب (٢١) .

وهكذا كان القاضي في الاسلام ، يستعين بعدول من المسلمين يؤدون عنه مسائل شتى هي من اختصاص الوظيفة القضائية في صميمها ويباشرون بذلك دورا مستقلا في ادارة الخصومة وتحصيل الدليل ، وتقرير الحكم ، بل يجلسون مع القاضي في مجلس القضاء ، وهو يقيمهم مقام نفسه ، بل يكون لهم أحيانا الفصل الشامل في بعض المنازعات . وتلك صورة من أجلى صور اشتراك الشعب في ولاية القضاء ، ونظام أشبه بنظام المحلفين ، حيث يجلس عنصر من أفراد الشعب مع القاضي المتخصص ، يساعدونه في ادارة الخصومة وتحقيق الأدلة واختيار الحكم . على أن ذلك كان مقصورا على نظر الخصومات المدنية . فلم يتقرر للقاضي نظر الحدود ، وهي ما نعبر عنه بالدعوى الجنائية وان كان ذلك للخليفة ولوالي المظالم .

---

(١) تاريخ القضاء في الاسلام : محمود عرنوس ص ١٠٥ .

Manners and Customs of Modern Egyptians : F. W. Lane, London, 1054- p. 116.

(٣) الكتاب الذهبي للمحاكم الأهلية سنة ١٩٣٣ جـ ٢ ص ٣ .

(٤) من مذكرة حسين باشا فخري ، ناظر الحقانية ، الى مجلس النظار في ١٨٨٢/١٢/٧ = الكتاب الذهبي للمحاكم الأهلية جـ أ ص ١٠٧ .

(٥) الرائعات المدنية والتجارية . د . عبد الحميد أبو هيف طبعة سنة ١٩٢١ ص ١٨٠ وما بعدها .

(٦) الكتاب الذهبي للمحاكم الأهلية جـ ١ ص ١٧٢ .

(٧) مقدمة ابن خلدون . طبعة دار الشعب بالقاهرة جـ ٣ ص ١٩٥ و ١٩٦ .

(٨) السلطات الثلاث في الاسلام . الشيخ عبد الوهاب خلاف . مجلة القانون والاقتصاد أبريل سنة ١٩٣٦ ص ٤٤٢ .

(٩) الشيخ عبد الوهاب خلاف : المرجع السابق ص ٤٤٦ .

(١٠) نص الرسالة في : مقدمة ابن خلدون . طبعة دار الشعب بالقاهرة جـ ٣ ص ١٩٧

(١١) تاريخ القضاء في الاسلام : محمود عرنوس ص ١٥ .

(١٢) معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام : للشيخ علاء الدين ابي الحسن علي بن خليل الطرابلسي الحنفي . طبعة بولاق سنة ١٣٠٠ هـ ص ٨٥ .

(١٣) حاشية العلامة الشيخ محمد بن عرفه الدسوقي ، على الشرح الكبير لأبي البركات سيدي احمد الدردير على مختصر ابي الضياء سيدي خليل ، المالكي ، مطبعة السعادة . سنة ١٩١١ جـ ٣ ١٤٢ .

(١٤) المغني : لابي عبد الله محمد بن قدامه ، على مختصر ابي القاسم عمر بن حسين الخرقي جزء ١٠ ص ١٣٨ .

(١٥) المغني : لابن قدامه جـ ١٠ ص ١٥١ .

(١٦) حاشية الدسوقي المرجع السابق ص ١٤٣ .

(١٧) كتاب الولاة وكتاب القضاة : الكندي ، ابي عمر محمد بن يوسف بن يعقوب ص ٣٩٤ .

(١٨) الكندي : المرجع السابق ص ٤٣٨ .

(١٩) تاريخ الحضارة الاسلامية . آدم متز ، ترجمة محمد عبد الهادي أبو ريدة . ص ٣٧٦ .

(٢٠) آدم متز : المرجع السابق ص ٣٧٧ .

(٢١) مقدمة ابن خلدون : دار الشعب جـ ٣ ص ٢٠ .

الأحكام القاضية بالغض عن الاعتبار

للسيد / عبد السميع سالم الهراوى
وكيل المدير العام للمحكمة العليا

طبيعة الاعتبار الشخصى

الاعتبار هو الشخصية الادبية للانسان كما يقررها المجتمع الذى يعايشه ، فالمجتمع هو أساس تقدير الاعتبار وتكييفه من حيث الكمال أو الضعة والصحة او الاعتلال ، أما انعكاس الحالة الاعتبارية للشخص على نفسه وعلى شعوره الذاتى الباطن فمناطه الكرامة ، والضمير وحده هو القوام عليها والحسيب على توافرها وسلامتها .

ولذلك كانت العلانية — على اى صورة وفى اى نطاق — من مقومات الاعتبار بمفهومه العام . فلا يكون المساس به الا فى مجتمع بشرى وعلى ملأ من الناس ، ومظاهر هذا المساس افتضاح المعايب للملأ أو توجيه الاهانات والمطاعن جهرا قيد السمع والبصر ، أو الانتقاص من الأهلية التى يتمتع بها الفرد فى المجتمع ويمارس بها حقوقه فيه — بما يهدر قدره ويشوه شخصيته ويضع من مكانته بين مواطنيه .

فان لم يتوافر ركن العلانية للمهانة قولا أو فعلا اقتصر وقعها على الكرامة الشخصية ، فانبعثت حزازة الألم تمض الضمير والشعور بالصغار يملأ النفس بالمرارة والحسرة وفضلا عن الاعتداء المعنوى المباشر الذى يستهدف اعتبار الانسان وكرامته ، فان يد القانون تمتد بالجزاء ليحيط بكل ضرر ادبى يمت برابطة السببية — بأى قول أو فعل مادى أو غير مادى — ينال من الاعتبار ، ولو لم يقع على ذات الشخص المضرور فى اعتباره أو يوجه اليه مباشرة ، كما لو كان التعرض بالتطاول على مواطن الشرف من الأسرة أو كان الاعتداء يتضمن معانى التشهير ويدعو الى التعريض والزراية .

وحينئذ يستوجب العدوان — فضلا عن العقوبة الجنائية المقررة — القضاء بالتعويض المدنى ردا للاعتبار الطعين وتقويما لما اعتل من شأنه .

حماية القانون للاعتبار الشخصى :

لقد أضفى القانون الجنائى حمايته على اعتبار الأشخاص وكفل السمعة الشخصية — وهى مظهره ومرآته — برعاية تدرأ عنها العدوان بالقول أو بالفعل ، فعاقب على جرائم السب والقذف بالحبس والغرامة ، واعتبر مرتكبا لجريمة القذف من أسند الى غيره بواسطة احدى طرق العلانية أمورا لوكانت صادقة لأوجبت احتقاره عند أهل وطنه .

وانما اجاز القانون هذا الاستثناء لحكمة غير خافية تتصل بالمصلحة العامة ، وضمان مراقبة أجهزة الحكم ونقدها نقدا موضوعيا جادا ، توفيرا لسلامتها ودرءا لانحرافها عن الجادة

ولقد بالغ القانون فى حمايته للاعتبار الشخصى ، حتى انه لا يقبل من القاذف اقامة الدليل لاثبات ما قذفت به (م ٣٠٢/٣ عقوبات) وذلك فيما عدا حالة الطعن بسلامة نية فى أعمال موظف عام او شخص ذى صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة ، ويشرط اثبات حقيقة كل فعل أسند اليه (مم ٣٠٢/٣٢١ ، ١٧١/٥٢٤٢٣ عقوبات) .

وبالاضافة الى حماية القانون الجنائى للاعتبار الشخصى فان للقانون المدنى نصيبا ملحوظا فى رعايته وتقديره ، فنص على الالتزام بالتعويض عن الضرر الأدبى الذى يلحق بالشخص عن قول او فعل ، وهو ضرر معنوى خالص مناطه الاعتبار لا محالة (مم ١٦٣ و ٢٢٢ مدنى) .

ولقد أحيطت الصحافة بسياج من التقاليد والآداب يعصمها من الانحراف والتطاول على الاعتبارات الشخصية حفاظا عليها واحتراما لها .

فتضمنت لائحة آداب مهنة الصحافة المصدق عليها من وزير الارشــاد فى ١٩٦٤/١٠/١٨ الأعمال التى تعتبر اخلالا بالواجبات المهنية ، ونصت فى المادة ٢٤ منها على أنها تخضع للجزاءات التأديبية التى ينص عليها قانون نقابة الصحفيين ١٨٥ لسنة ١٩٥٥ .

ومنها استغلال وسائل النشر الصحفى للوشاية أو التشهير ، او اتهام المواطنين بغير حق ، أو طعنهم بلا مبرر وطنى أو قانونى (مادة ١٢ تحت بند ثانيا الواجبات) ونصت فى المادة ١٩ تحت بند ثالثا (الآداب العامة) على أن « سمعة الأفراد والأسر مصونة ولا يجوز التعرض لها بما يسىء لأصحابها الا اذا كان ذلك تحقيقا للعدالة الاجتماعية بالنسبة للمجموع » .

كما نصت المادة ٢٠ من ذلك البند على أنه : لايجوز اعلان واقعة بسبب اعلانها الاحتقار لأحد المواطنين الا بالنسبة للخارجين على المجتمع .

واستكمالا لرسالة الصحافة فقد عرفت محكمة النقض النقد المباح بأنه « ابداء الرأى فى أمر أو عمل دون المساس بشخص صاحب الأمر أو العمل بغية التشهير به أو الحط من كرامته ، فاذا تجاوز النقد هذا الحد وجب العقاب عليه باعتباره مكونا لجريمة سب أو اهانة أو قذف حسب الأحوال (١) » .

ويتصل بذلك ايضا حماية الأسرار الخاصة والعقاب على افشائها ممن ائتمن عليها بمقتضى صناعته أو وظيفته (مم ٣١٠ و ١٥٤ عقوبات) .

وقد حرصت قوانين النقابات التى تتصل مهنها بالأسرار الخاصة ــ كالطب والمحاماه ــ على النص على حمايتها ومجازاة من يفشيها من اعضائها ــ ومن هذه الأسرار ــ فى غالب الاحيــان ــ ما يمس الاعتبــار قطعا لو قد استظهرته الجماهــير ولاكته الالسن .

(١) راجع حكم النقض الصادر فى الطعن ٢٤٨ سنة ٨ قضائية بجلسة ١٩٣٨/١/١٠ ــ بمجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة النقض (الدائرة الجنائية) فى خمسة وعشرين عاما ــ الجزء الثانى قاعدة ٨٦ صفحة ٧٣٧ .

الاخلال بالاعتبار بنص القانون :

مع ما أسلفنا من أنواع الحماية القانونية التى كفلها الشارع للاعتبار الشخصى فقد يكون الاخلال به مشروعا يجيزه القانون بل قد يوجبه فى حالات نص عليها وناط بأجهزة الدولة وسلطاتها العامة والهيئات الرسمية الاشراف على انفاذه كعقوبة مستقلة يستهدفها لذاتها .

هذا ، والأحكام فى مجملها ، جنائية أو مدنية أو تجارية أو حتى تاديبية ، تنطوي على ثلاثة أنواع من الجزاءات : بدنية ، أو مالية ، أو معنوية خالصة ، والشخصية الأدبية للانسان هى مناط الجزاءات المعنوية ، وهى دعاية الاعتبار الشخصى بصفة عامة .

والقانون حتى فى القضاء بالنيل من الاعتبار والغض منه كعقوبة ، قد أحاطها بعناية خاصة ، فقدرها على درجات متفاوتة تناسب كل حالة ، سواء من حيث موضوع الدعوى وأهميته ودرجة تجريمه ، أو بالنسبة للشخص المدان نفسه ومكانته وملابسات تأثيمه ، فبينما يهدر الاعتبار اهدارا لاذعا ومهينا فى الجرائم الجنائية وبالنسبة لذوى الاعتبار المبتذل ، اذ به يقضى بالمساس به على هيئة مسا رفيقا لينا حيثما استنسب هذا الرفق ، كما هو الحال بالنسبة للمجرمين الأحداث فى جرائم المخالفات ، وبالنسبة لشاغلى المناصب القيادية أو المناصب الموقورة ذات الحساسية الخاصة فى الجرائم الادارية .

وان مجرد ثبوت المسئولية الجنائية أو التقصيرية عن فعل اجترحه الشخصى — أيا كان موضوع التهمة — يصم المحكوم عليه وينال من اعتباره ، بحسبان أن حكم الادانة — على الأقل — تقرير لخطأ اقترفه فى حق المجتمع بخروجه على قوانين الدولة التى ينضوى تحت لوائها ويعنو لها وترعاه . هذا بالاضافة الى ما قد يكون لطبيعة الجرم ذاته أو لطبيعة العقوبة وجسامتها من مساس بالاعتبار .

ذلك من وجهة النظر الأخلاقية البحتة ، سواء فى نطاق الأخلاق العامة التى يدين بها البشر كافة ، أو فى مجال الخلق الاجتماعى الذى تواضع عليه مجتمع بعينه .

ولقد هيأ القانون للأحكام المختلفة عنصرا حيويا من عناصر المساس باعتبار المحكوم عليه ، باشتراط اشهار الأحكام والنطق بها علانية حتى تصل مسامع المجتمع كافة ، وتتاح له فرصة تقدير اعتبار المحكوم عليه عن علم يقينى ، والرأى العام هو القوام على الاعتبار الاجتماعى دون ريب .

فتنص المادة ٣٤٥ من قانون المرافعات المدنية والتجارية على أن « ينطق بالحكم بتلاوة منطوقة أو بتلاوة منطوقة مع أسبابه ، ويكون النطق علانية والا كان باطلا » كما تنص المادة ١/٣٠٣ من قانون الاجراءات الجنائية على أن « يصدر الحكم فى الجلسة العلنية ولو كانت الدعوى نظرت فى جلسة سرية » .

وذلك كله تحقيقا لما قررته المادة ١٦٩ من الدستور الدائم لجمهورية مصر العربية ، من أنه فى جميع الأحوال يكون النطق بالحكم فى جلسة علنية .

وبهذا النظر فان العقوبات الجنائية جميعها تمس الاعتبار لا محالة ، بيد أن

الواقع أن هذا المساس الاجمالى يتفاوت فى أهميته بتفاوت التهم وتفاوت العقوبات ، حتى ليبلغ من البساطة أحيانا مبلغا تنعدم معه آثاره الاجتماعية ، خاصة بعد أن تعددت القوانين فى العصر الحاضر وتناولت مختلف المناشط البشرية ، واتسمت فى معالجة المشكلات الاجتماعية والسلوك الانسانى بالنفعية المادية ، واستهدفت مجرد التنظيم الادارى فى طائفة غير قليلة منها ، متجاوزة نطاق المثل الاخلاقية أحيانا كثيرة ، حتى يشق على الانسان العادي تفاديها والتحرز من الاخلال بها عن غير عمد فى سهولة ويسر ، مما يرهق الاعتبار ــ القانونى والاجتماعى ــ ويعنته لو قد دق الحساب وبولغ فى المسئلة .

من أجل ذلك ، فقد حدد المشرع فى قانون الاجراءات الجنائية ما يمس الاعتبار من العقوبات والجرائم تحديدا يتسق مع أهميتها وجسامتها واتصالها بالنزعة الاجرامية وأثرها على المصلحة العامة .

كما حدد القانون الادارى الجرائم التى تعتبر مخلة بالشرف وتنتج آثارها القانونية فى حق المحكوم عليهم ، وهو فى هذا يأخذ فى حسبانه الاعتبار الاجتماعى فضلا عن الاعتبار القانونى .

والمساس بالاعتبار فى هذه الحالات لا يكون عقوبة قائمة بذاتها ، وانما يكون نتيجة للحكم بعقوبات أخرى أصلية أو تبعية أو تكميلية .

بيد أن من العقوبات ما يقصد به أصالة المساس مباشرة بالاعتبار الاجتماعى للمحكوم عليه بحسبانه عقوبة فى حد ذاته وليس نتيجة لعقوبة اخرى أو أثرا قانونيا يترتب على الحكم بها وهى بيت القصيد فى هذا البحث .

أولا ــ الأحكام الجنائية القاضية بالغض من الاعتبار :

لا تقتصر العقوبات الجنائية على قصد الايلام المادى للمحكوم عليه ، سواء بايذائه فى بدنه أو فى ماله ، وما يترتب على ذلك من آثار قانونية أو اجتماعية تمس اعتباره ، بل قد يكون الحكم قاضيا بالغض من مكانته الاجتماعية والحط من قدره والمساس باعتباره بين مواطنيه كعقوبة مستقلة قائمة بذاتها غير محمولة على عقوبة أخرى بدنية أو مالية ويقصد بالعقوبات القاضية بالمساس بالاعتبار تلك التى تنصب مباشرة على المحكوم عليه وتستهدف اساسا النيل منه وتحقيره ، والتى يقصد بها هذا المساس لذاته باعتباره جوهر العقاب ، بغض النظر عن الاثار العامة التى من شأنها أن تصيب اعتبار كل محكوم عليه نتيجة للحكم عليه بأحدى العقوبات الجنائية ايا كان نوعها .

وفيما يلى تفصيل ما يدخل فى ولاية المحاكم المصرية من تلك العقوبات .

١ ــ التجريد من شرف المواطن

لعل أجلى صورة للعقوبات المخلة بالاعتبار وأقساها وطأة على الاطلاق عقوبة التجريد من شرف المواطن ، وهى المعروفة فى فرنسا بالتجريد المدنى ، وفيها يفقد المحكوم عليه اعتباره تماما بين مواطنيه بحرمانه من حقوقه المدنية والسياسية ، بل من واجباته الوطنية ومن اى نشاط انسانى مشروع .

والقانون الرومانى هو أول ما اشترع من القوانين المسنونة هذا الحكم الصارم ، حيث أطلق عليه بحق اسم « الموت المدنى . « La Capitis deminutio »

وينبنى عليه زوال شخصية الانسان فى حياته — الا أن النتائج القانونية المترتبة على ذلك كانت تتفاوت تبعا للحالات التى يرتب عليها القانون حينذاك — الموت المدنى وزوال الشخصية — وهى حالات ثلاث :

١ — فقد الحرية لسبب غير الوقوع فى الأسر ، وينجم عنه الحرمان من الحقوق الوطنية ومن الصفة العائلية كليهما ، فيصبح الشخص عبدا رقيقا محروما من جميع الحقوق · وهذه أقسى حالات الموت المدنى ·

٢ — فقد صفة المواطن أى الرعوية الرومانية سواء بسبب اكتساب الشخص جنسية اخرى او نتيجة الحكم عليه بالنفى — حيث يصبح الشخص اجنبيا فى المجتمع الرومانى ، مما يحرمه من التمتع بالحقوق التى يوفرها القانون الرومانى ، للمواطنين الرومان ، الا انه يحتفظ له بحريته الشخصية ·

٣ — فقد الصفة العائلية ، كما فى حالات التبنى وزواج المرأة وخضوعها لسيادة الزوج ، حيث يفقد الشخص استقلاله الذاتى وارادته الخاصة ويصبح تابعا محروما من حرية التصرف .

وهذه ابسط حالات الموت المدنى لدى الرومان وقد احتفظت موسوعة جستنيان القانونية بمبدأ الموت المدنى الا انه كان فيها اخف وطأة واقل عنتا .

ولم يعرف القضاء المصرى عقوبة التجريد من شرف المواطن الا فى مبتدأ عهد ثورة عام ١٩٥٢ وفى حكم فريد اصدرته محكمة الثورة فى ٣ من نوفمبر سنة ١٩٥٣ فى القضية ٢٢ لسنة ١٩٥٣ تطبيقا للمادتين الثانية والثالثة من الامر الصادر من مجلس قيادة الثورة بتاريخ ١٦ من سبتمبر سنة ١٩٥٣ بشأن تشكيل محكمة الثورة واجراءاتها .

اذ قضت بمعاقبة المتهم .. بالسجن خمس عشرة سنة مع وقف التنفيذ وتجريده من شرف المواطن — لانه أتى افعالا مفسدة لاداة الحكم ، وذلك انه فى خلال عامى ١٩٥١ و ١٩٥٢ بوصف كونه من رجال الهيئة القضائية :

اولا — تدخل تدخلا مشينا وبدون وجه حق لدي النائب العام الأسبق الأستاذ .. بقصد حفظ تحقيقات الأسلحة والذخيرة الفاسدة ليجنب رجال حاشية الملك السابق المحاكمة الجنائية — واتخذ للوصول الى هدفه وسائل غير كريمة .

ثانيا — استعان بنفوذ احد اتباع الملك السابق ذى الصلة الوثيقة به .. ليشغل وظائف عامة فى الدولة لم تؤهله لها سوي صداقته الوطيدة وعلاقته المريبة بذلك التابع ·

هذا ، وقد فصلت محكمة الثورة ابعاد التجريد من شرف المواطن ووسائل تنفيذه على المحكوم عليه فى بيان تفصيلى الحقته بحكمها ، وذلك على الوجه الآتى :

اولا — حرمانه من شرف الجهاد لنصرة الوطن ، بعدم قبول تطوعه أبدا في الحرس الوطنى او فى اية منظمة عسكرية او مدنية ·

ثانيا ـ حرمانه من تولى الوظائف العامة فى الدولة ، سواء أكان ذلك مباشرة أو بصفة متعهد أو ملتزم أيا كانت أهمية التعهد أو الالتزام

ثالثا ـ حرمانه من عضوية مجالس البرلمان والمجالس البلدية والمحلية والقروية ومجالس المديريات أو أية لجنة عمومية .

رابعا ـ حرمانه من حق التصويت ٠

خامسا ـ تجريده من اجازاته العلمية ، وحرمانه من مزاولة أية مهنة كانت تؤهله لها ٠

سادسا ـ حرمانه من العضوية فى أي حزب سياسى ٠

سابعا ـ حرمانه من الانتماء الى النوادي والمؤسسات والهيئات والجمعيات ، سياسية كانت أو اجتماعية أو رياضية ، مهما كان نوع نشاطها .

ثامنا ـ حرمانه من مباشرة كافة التصرفات المدنية العقارية ومن مزاولة الأعمال التجارية والمهن الحرة ، سواء أكان ذلك بصفة فردية أو فى شركات عامة أو مؤسسات ٠

تاسعا ـ حرمانه من التحلى بأي وسام أو ميدالية ٠

عاشرا ـ حرمانه من أداء الشهادة أمام المحاكم أو أية هيئة قضائية من أي نوع كانت .

حادي عشر ـ حرمانه من مزاولة أعمال الخبرة والشهادة فى العقود ٠

ثانى عشر ـ حرمانه من مغادرة الأراضى المصرية ٠

ويلاحظ أن نطاق الحرمان فى حكم التجريد من شرف المواطن قد فاق بكثير حالات الحرمان التى نصت عليها المادتان ٢٤ و ٢٥ من قانون العقوبات ـ اذ فقد المحكوم عليه أهليته القانونية تماما وامتد التجريد الى شهاداته العلمية فأهدرها ، كما حرمه مزاولة اي نشاط اجتماعى او تعامل اقتصادي ، واخذ عليه كل سبيل لممارسة أية مهنة أو عمل يدر عليه فائدة مادية أو حتى أدبية ٠ اكتفاء بمعاشه الذي يتقاضاه من الحكومة والذي أوضح رئيس المحكمة فى بيان ايضاحى ان الحرمان لا يمتد اليه ٠

وقد صرح رئيس المحكمة بأنه فى حالة مخالفة المحكوم عليه لما تضمنه حكم التجريد من شرف المواطن من عقوبات بمزاولة الأنشطة والحقوق المجرمة عليه ، فانه سوف يعاد تقديمه الى محكمة الثورة لتوقيع العقوبة عليه عن هذه المخالفة ، وللمحكمة ان ترفع وقف تنفيذ الحكم الصادر بالسجن أو توقع عليه أية عقوبة اخرى .

كما أنه ليست هناك عقوبة جنائية ضد من يخالف أحكام عقوبة التجريد غير المتهم، الا أن هذه المخالفة تعرض أى اجراء أو تعاقد للبطلان (١) .

---

(١) راجع تصريح قائد الجناح عبد اللطيف البغدادى رئيس محكمة الثورة التى أصدرت هذا الحكم ، والمنشور بجريدة الاهرام بعددها الصادر ٤ من نوفمبر ١٩٥٣ .

وانه وان كان هذا الحكم صادرا من محكمة الثورة ، وهى محكمة استثنائية ، الا أنها محكمة قانونية ولأحكامها حجيتها وآثارها القانونية الملزمة — وتعتبر الأحكام الصادرة منها بالأشغال الشاقة او السجن مماثلة لتلك التى تصدرها محاكم الجنايات ، من حيث حرمان المحكوم عليهم من بعض الحقوق المقررة قانونا (١) ٠

كما أنه يلاحظ أن نص الحكم وجوهره ينصبان أصالة على سلب اعتبار المحكوم عليه والنيل من مكانته الاجتماعية ، أما تفصيل الحقوق والمزايا التى حرم منها فهى نتائج حاتمة وآثار قانونية ترتبت على اعتلال الاعتبار او فقدانه .

هـذا ومناط تنفيذ عقوبة التجريد من شرف المـواطن — الوزارات والهيئات والمؤسسات الرسمية التى يتصل نشاطها بموضوع التجريد بشتى عناصره ، والتى ينبغى لذلك اخطارها بمضمون الحكم بمجرد صدوره .

٢ — عقوبة التوبيخ ٠

عقوبة التوبيخ تعتبر فى الواقع اجراء اصلاحيا أو تهذيبيا Mesure de correction et d'amendement استحدثها المشرع المصرى فى قانون العقوبات٥٨لسنة١٩٣٧ بالنسبة للمتهمين الأحـداث الذين يرتكبون جرائم المخالفات ، بديلا لعقوبة التأديب الجـثمانى التى كانت مقررة من قبل ثم الغيت : فقـد كان قانون العقوبات السابق ٣ لسنة ١٩٠٤ ينص فى المادة ٦١ منه على معاقبة المتهم فى قضية مخالفة — اذا زادت سنة عن سبع سـنين وقلت عن خمس عشرة سنة كاملة بالعقوبات المقررة قانونا أو بالعقوبة التى نصت عليها المادة ٦٠ ، وهى اما تسليم المجرم لوالدية أو لوصية اذا التزم الوالدان أو الوصى فى الجلسة كتابة بحسن سيرة فى المستقبل واما تأديبه جسمانيا ان كان غلاما وعند اعادة النظر فى قانون العقوبات — لمناسبة الغاء المحاكم المختلطة بعد ابرام معاهدة مونترو وتقريرها سريان التشريع المصرى على المواطنين كافة مصريين واجانب رأى المشرع الغاء عقوبة الجلد مجاراة للشرائع الحـديثة ، والاستعاضة عنها بتوبيخ المتهم الصغير فى جرائم المخالفات اذا كان قد نشأ فى بيئة صالحة ، أما اذا كان الصغير ممن لا يجـدي فيهم التوبيخ فللقاضى أن يأمر بتسليمه لوالديه أو لمن له حق الولاية على نفسه لمراقبة سيره (٢) ٠

فنص فى المادة ٦٥ من قانون العقوبات ٥٨ لسنة ١٩٣٧ على أنه اذا ارتكب الصغير مخالفة وكانت سنة تزيد على سبع سنين وتقل عن اثنتى عشرة سنة كاملة فللقاضى أن يوبخه فى الجلسة او ان يأمر بتسليمه لوالديه على أن يكونوا مسئولين عن حسن سيره فى المستقبل واما بارساله الى مدرسة اصلاحية أو محل آخر معين من قبل الحكومة فان لم يوجد احد منهم فيجوز للقاضى أن يأمر بتسليمه الى شخص مؤتمن يتعهد بحسن سيره فى المستقبل أو الى معهد خيرى لمدة لا تزيد على اسبوع ٠

أما بالنسبة للصغير الذى تزيد سـنة على اثنتى عشرة سنة وتقل عن خمس عشرة سنة ، فقد رأى المشرع ان وسائل التوبيخ أو التسليم الى شخص مؤتمن أو الى

---

(١) منشور النيابات ٧٠ لسنة ١٩٥٥ وكتاب النيابات الدورى ٢٧٩ لسنة ١٩٥٥ ٠

(٢) انظر المذكرة الايضاحية لمشروع قانون العقوبات رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧

ملجأ خيرى لا تلائم من فى هذه السن اذا ارتكب مخالفة ، وأن الانسب أن يحكم عليه بالعقوبات العادية المقررة للمخالفة ان لم يكن له والدان أو ولى على النفس حيث لا تجدى معه مجرد الاهانة والردع المعنوى (المادة ٦٧ عقوبات) .

هذا ولئن كان توبيخ الصغير وسائر الجزاءات التقويمية التى خصه بها قانون العقوبات تعتبر فى واقعها اجراءات تقويمية يقصد بها التهذيب والاصلاح وليس الزجر والقصاص ، ولم يرد ذكرها بين العقوبات الأصلية والتكميلية والتبعية التى نصت عليها المادتان ٩ و ٢٤ من قانون العقوبات ، الا أن قضاء محكمة النقض قد استقر على أن هذه الجزاءات عقوبات حقيقية فى الواقع نص عليها قانون العقوبات فى مواد اخرى لصنف خاص من الجناة هم الأحداث ، لما ارتآه من أنها أكثر ملائمة لأحوالهم واعظم اثرا فى نفوسهم ولئن كان القانون لم ينص عليها فى باب العود ولم يعتبرها من السوابق التى تجيز تشـديد العقوبة فان ذلك لا يفقدها صفتها المذكورة بل ان ما أراده من ذلك هو الا تكون عقبة فى مستقبل هؤلاء الأحداث (١) .

ولا مراء ان مصرف التوبيخ ليس الجسم ولا المال وانما هو عقوبة أدبية خالصة مناطها اعتبار المحكوم عليه وكرامته الشخصية ، وقد استصوب المشرع توقيعها على المتهم فى السن التى اشترع لها لجدواها كأداة للزجر والردع ، وتكون حينذاك عقوبة أصلية تقوم المحكمة بنفسها بتنفيذها فى جلسة المحاكمة — اذا كان الحكم حضوريا — تطبيقا للفقرة الثانية من المادة ٦٥ من قانون العقوبات .

ويكفى لتنفيذ الحكم الغيابى بالتوبيخ اعلانه للمحكوم عليه الصغير، كما يكتفى بالاعلان كذلك اذا ما عارض فيه وحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن أو بتأييد الحكم المعارض فيه اذا كان الحكم بالتوبيخ صادرا من محكمة استئنافية .

وكل حـكم لا يعلن أو ينفذ على أسـاس هذه القواعد يسقط طبقا لأحـكام القانون (٢) على ان اعتبار الحكم منفذا مجازا فى الحالات الأخيـرة فيه تصـور فى الاجراءات يفقده أهميته وتضيع معه جدوى الجهد فى المحاكمة ، وكان الأجدر أن لم تر المحكمة تنفيذه بنفسها — أن يتولاه عنها من يصلح لذلك كالنيابة العامة أو الأخصائى الاجتماعى .

٢ — شهر الاحكام الجنائية الصادرة بالادانة

لئن أجاز القانون اتمام اجراءات المحاكمة فى جلسة سرية لأسباب تخضع لتقدير المحكمة وتتصل بالامن العام أو الآداب العامة ، الا انه أوجب فى جميع الحالات ان يكون النطق بالحكم فى جلسة علنية والا كانت اجراءات المحاكمة معيبة تستوجب البطـلان .

ولئن كان فى مضمون هذا الاجراء التشهير بالمحكوم عليه ، بيد أن ذلك لا يكون

---

(١) انظر حكم محكمة النقض الصادر بجلسة ١٩٣٣/١/١٦ فى الطعن ٨٥٥ سنة ٣ ق مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة النقض فى ٢٥ عاما الجزء الثانى قاعدة ١٠ صفحة ٨٤٨ وحكم النقض الصادر فى الطعن رقم ٥٦ سنة ٨ ق بجلسـة ١٩٣٧/١٢/٢٠ والمنشور فى مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما الجزء الاول قاعدة رقم ١٤٨ صفحة ٢٢٦ .

(٢) كتاب النائب العام لنيابة مصر فى ١٩٣١/١٢/٢٣ .

مقصودا بذاته لأن علانية النطق بالحكم كما تجب فى أحكام الادانة فانها تجب كذا فى أحكام البراءة ، حيث تتضمن حينذاك رد اعتبار المتهم وليس التشهير به ، بيد أن ثم حالات نص عليها القانون يكون اعلان الحكم فيها عقوبة خالصة وليس مجرد اجراء قضائى فحسب ، فينص عليها الحكم صراحة بقصد التشهير بالمحكوم عليه والمساس باعتباره بين مواطنيه ، وحينئذ يحدد الحكم أو موجبات مادة القانون التى طبقتها المحكمة وسيلة للاعلان أمعن فى التشهير وأكثر فاعلية فى الاهانة والتحقير .

وقد نص القانون على صورتين لشهر الاحكام الجنائية ، وهما النشر فى الصحف والتعليق فى الأماكن العامة .

(أ) نشر الأحكام فى الصحف :

يتضمن قانون العقوبات وبعض القوانين الجنائية الخاصة طائفة من الحالات التى يقضى فيها بنشر الحكم الصادر بالادانة فى الجرائد السيارة بقصد اشهاره والتنديد بالمحكوم عليه .

فتقضى الفقرة الخامسة من المادة ١٩٨ من قانون العقوبات ، الخاصة بالجرائم التى تقع بواسطة الصحف وغيرها ، بأن للمحكمة أن تأمر أيضا بنشر الحكم الصادر بالعقوبة فى صحيفة واحدة أو أكثر ، أو بالصاقه على الجدران ، أو بالأمرين معا ، على نفقة المحكوم عليه .

كما تقضى الفقرة السادسة من المادة ١٩٨ عقوبات المذكورة بأنه « اذا ارتكبت الجريمة بواسطة جريدة وجب على رئيس تحريرها أو على اى شخص آخر مسئول عن النشر أن ينشر فى صدر صحيفته الحكم الصادر بالعقوبة فى تلك الجريمة فى خلال الشهر التالى لصدور الحكم ، مالم تحدد المحكمة ميعادا أقصر من ذلك ، والا حكم عليه بغرامة لاتتجاوز مائة جنيه وبالغاء الجريدة » .

وفى الجرائم الخاصة باختلاس الألقاب والنياشين والوظائف والاتصاف بها دون حق والمنطبقة على المادتين ١٥٧ و ١٥٨ من قانون العقوبات ، تجيز المادة ١٥٩ عقوبات الحكم بنشر الأحكام الصادرة فيها فى الجرائد .

وكذلك فان الفقرة الثالثة من المادة ٤٦ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ فى شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها تجيز للمحكمة فى الاحوال التى يصدر فيها الحكم بعقوبة الجنحة ، أن تأمر بنشر ملخص الحكم النهائى على نفقة المحكوم عليه فى ثلاث جرائد يومية تعينها .

فاذا حكم نهائيا بالنشر كعقوبة تكميلية منصوص عليها فى منطوق الحكم كما هو الشأن فى الأحوال المنطبقة على المواد ١٥٧ و ١٥٨ و ١٥٩ و ٥/١٩٨ عقوبات و ٣/٤٦ من قانون المخدرات ، ترسل النيابة العامة ملخصا الحكم يوضح فيه رقم القضية واسم المحكوم عليه وصناعته ومحل اقامته والتهمة الموجهة اليه ومنطوق الحكم وتاريخ صدوره الى الجريدة التى حددها الحكم للنشر أو التى عليها الدور اذا لم يحددها الحكم (١) .

(١) راجع كتب النيابة العامة الدورية رقم ١٥٤ لسنة ١٩٣٩ ، ١٤١ لسنة ١٩٤٠ و ٦٤ لسنة ١٩٤٣ ، ٣٢ لسنة ١٩٤٤ والمادة ٩١٢ من التعليمات العامة للنيابات الجزء الأول الصادر سنة ١٩٥٨ .

وتصرف أجور النشر للجريدة بمقتضى أمر من القاضي ، وتقيد طلبا على المحكوم عليه ضمن مصاريف القضية (١) وتحصل أجور النشر من المحكوم عليه بالطريق المدني وليس ما يمنع من اكراه المحكوم عليه أو تشغيله عن أجور النشر في حالة عجزه عن دفعها بعد أي تصرف معجلا من الخزانة (٢) .

أما في الأحوال المنطبقة على الفقرة السادسة من المادة ١٩٨ عقوبات ، فيكون النشر في الجرائد عقوبة تبعية تترتب على حكم الادانة تلقائيا ، اذ يجب على رئيس تحرير الجريدة موضوع الدعوى أو على أي شخص آخر مسئول عن النشر بها أن ينشر الحكم في صدر صحيفته من تلقاء نفسه ودون أن يصدر بالنشر حكم من المحكمة

(ب) تعليق الأحكام :

تطبيقا لمبدأ اشهار الأحكام الجنائية ، قد يرى القانون أحيانا أن يتم ذلك بالصاق الأحكام على الجدران ، اما كاجراء منفرد أو بالاضافة الى نشرها في الصحف .

ومن ذلك ما تقضى به الفقرة الخامسة من المادة ١٩٨ من قانون العقوبات ـ الخاصة بالجرائم التي تقع بواسطة الصحف وغيرها ـ بأن للمحكمة أن تأمر أيضا بنشر الحكم الصادر بالعقوبة في صحيفة واحدة أو أكثر أو بالصاقه على الجدران ، أو بالأمرين معا ، على نفقة المحكوم عليه .

كما تقضى المادة ١٦ من المرسوم بقانون ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ في شأن التسعير الجبري وتحديد الأرباح ، بأن تشهر ملخصات الأحكام التي تصدر فيها بالادانة ـ وذلك طبقا للنماذج التي تعدها وزارة التجارة والصناعة ، بتعليقها على واجهة محل التجارة أو المصنع بحروف كبيرة ، وذلك لمدة تعادل مدة الحبس المحكوم بها ، ولمدة شهر اذا كان الحكم بالغرامة .

ويتم التصديق وتعليق الأحكام بمعرفة أقلام المحضرين (٣) .

وعلى جهة الادارة مراقبة عدم نزع هذه الملصقات أو اخفائها بأية طريقة أو اتلافها ، وتحرير محاضر عن ذلك تنفيذا لنص الفقرة الثانية من المادة ١٦ من المرسوم بقانون المذكور .

ولقد كانت المادة ٣٨٩ من قانون الاجراءات الجنائية تقضى بنشر الحكم الصادر بالعقوبة من محكمة الجنايات ضد المتهم الغائب في الجريدة الرسمية بناء على طلب النيابة العامة ـ وبتعليق الحكم على باب قاعة الجلسة وعلى مسكن المحكوم عليه اذا كان معلوما ، وعلى باب مقر جهة الادارة التي بها مسكنه .

ثم صدر القانون ٥٣٥ لسنة ١٩٥٣ في ١٩٥٣/١١/١٢ بالغاء هذه المادة ، واستندت المذكرة الايضاحية لمشروع ذلك القانون في تبرير هذا الالغاء الى انعدام الجدوى من تعليق الحكم في هذه الحالة ، لأنه لا يحقق مصلحة ما ، خاصة وانه اذا

(١) منشور النيابات ١٨ لسنة ١٩٤٥ .

(٢) كتاب النيابة العامة الدوري ١٤٣ لسنة ١٩٤٥ .

(٣) كتاب النائب العام لنيابة اسيوط الكلية رقم ٢٧ ـ ٢/٢ المؤرخ في ٦ ديسمبر ١٩٤٥ .

حضر المحكوم عليه أو قبض عليه قبل سقوط العقوبة بمضى المدة فان الحكم الغيابى يبطل حتما ويعاد نظر الدعوى أمام المحكمة .

ونحن نضيف من جانبنا الى مبررات الالغاء التى أوردتها المذكرة الايضاحية — ان مؤدى نشر الحكم وتعليقه حينذاك التشهير بالمحكوم عليه دون مقتض لأن الحكم صدر غيابيا ولم يصبح نهائيا بعد ، فصلا عن أن النشر فى ذاته عقوبة لم يقض بها الحكم ولايجوز توقيعها الا بناء على حكم صريح .

ثانيا — الأحكام المدنية والتجارية
القاضية بالنقض من الاعتبار

١ — الحجر :

الحجر اجراء قانونى ينال من الأهلية القانونية للشخص فيصيبها بالنقص والقصور رغم بلوغه سن الرشد ، ويجعله غير أهل للثقة فى معاملاته خاضعا فى تصرفاته الخاصة لولاية القيم عليه .

فتقضى المادة ٦٥ من القانون ١١٩ لسنة ١٩٥٢ بأحكام الولاية على المال بالحكم بالحجر على البالغ للجنون او للعته أو للسفه أو للغفلة ، ولا يرفع الحجر الا بحكم وتقيم المحكمة على من يحجر عليه قيما لادارة أمواله وفقا للأحكام المقررة فى القانون .

كما نصت المادة ٦٧ من ذلك القانون على انه يجوز للمحجور عليه للسفه أو الغفلة — باذن المحكمة — أن يتسلم أمواله كلها أو بعضها لادارتها ، وفى الحالة تسرى عليه الأحكام التى تسرى فى شأن القاصر المأذون .

حقا أن القانون يقضى بالحجر على المحكوم عليه بعقوبة الجناية (م ٢٥ عقوبات) وحرمانه من ادارة أشغاله الخاصة بأمواله وأملاكه مدة اعتقاله وتعيين قيم لهذه الادارة ، بيد ان الحجر فى هذه الحالة يكون عقوبة تبعية نتيجة للحكم بالعقوبة الأصليه — أما الحجر المعتبر حكما خادشا للاعتبار فهو ذلك المقصود بالمادة ٦٥ من القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ بأحكام الولاية على المال .

٢ — اشهار الافلاس :

لايكون الافلاس الا بالنسبة للتاجر المتوقف عن دفع ديونه ويتم شهر حكم التفليس طبقا للمادة ٢١٣ من القانون التجارى — تنفيذا للحكم القاضى به من المحكمة — بمعرفة وكلاء التفليسة وذلك بنشر ملخص حكم التفليس فى جريدتين من الجرائد المعدة للاعلانات القضائية تعينان لذلك فى الحكم ، وكذلك لصق ملخص حكم التفليس فى لوحة الاعلانات القضائية الموجودة فى المحكمة التى شهرت الافلاس ، وفى لوحة الاعلانات الموجودة فى كل محكمة يملك المفلس فى دائراتها محلا تجاريا .

وبناء على المادتين ٥ و ١٠ من القانون ٢١٩ لسنة ١٩٥٣ الخاص بالسجل التجارى ، فانه يجب على قلم الكتاب أن يرسل صورة من الحكم خلال ثلاثة أسابيع من تاريخ صدوره الى مكتب السجل التجارى المختص للتأشير بمقتضاه فى السجل .

وانه وان كان من أهداف اشهار الافلاس ما يرتبه الحكم من آثار مالية تتضمن تقييد حرية التاجر المفلس فى مباشرة التصرفات القانونية حفاظا على حقوق الدائنين ، وذلك بغل يده عن ادارة أمواله والتصرف فيها ، الا انه من ناحية أخرى يقصد الى تسوىء سمعته والنيل من اعتباره فى الوسط التجارى بانتقاص اهليته القانونية ، وما ينبنى على ذلك من فقد صلاحيته لكثير من الميزات والحقوق الاجتماعية ، لعل من اهمها من الناحية الرسمية الحرمان من بعض الحقوق المدنية والسياسية والمهنية ، كحق الانتخاب وعضوية المجالس النيابية المختلفة بيد أن ذلك كله ليس الا نتائج حاتمة لاشهار الافلاس فى ذاته ، فالاشهار هو صلب الحكم وجوهره وخدش الاعتبار هو المعنى به اصالة والا لما كانت ثمة ضرورة لتعدد الجهات التى ينشر فيها الحكم ولاكتفى القانون باخطار الدائنين الذين يعنيهم الوقوف على حكم التفليس وتمتد اليهم آثاره .

وجدير بالذكر أن المشرع لم ير وجها لاصدار حكم من المحكمة الجنائية بعقوبة التشهير فى جرائم الافلاس بالتدليس أو التقصير ، لأن الحكم المدنى الصادر باشهار الافلاس — فى جميع حالاته ، سواء انطوى على تدليس أو تقصير أو ترتب على مجرد الاعسار — يكون قد استوفى هذه العقوبة مسبقا ومن قبل احالة الدعوى على المحكمة الجنائية للفصل فيما يقع تحت طائلة قانون العقوبات من اسباب التفليس ، ولهذا فلم يكن ثم محل للنص على عقوبة التشهير بالاشهار فى المادتين ٣٢٩ و ٣٣٤ من قانون العقوبات اللتين تعالجان جريمتى الافلاس بالتدليس وبالتقصير .

ثالثا — الحكم التأديبى
القاضى بالغض من الاعتبار

عقوبة اللوم

بالاضافة الى الأحكام القضائية التى تستهدف أساسا النيل من الاعتبار ، فان لمجالس التأديب فى بعض أجهزة الدولة سلطة المساس باعتبار العاملين بها كعقوبة تأديب أصلية .

وتنحصر هذه العقوبه فى اللوم — وهو صورة معتدلة للتوبيخ فى الأحكام الجنائية ، مقتضاها استنكار الفعل المعاقب عليه .

وبالنظر الى الصفة المعنوية الخاصة لهذه العقوبة ، فان المشرع قد راعى فيمن يقعون تحت طائلتها أن يكونوا من فئة خاصة من المواطنين ، يشغلون وظائف قيادية أو مناصب مرموقة ملحوظ فيها وفرة الهيبة والوقار وقوامها كمال الاعتبار — اكبارا

لشأن الوظيفة والقائمين بها ، حيث يكون المساس باعتبارهم اقسى وأمعن فى الاثر ، لان مراكزهم من الحساسية والدقة بحيث يكفى لتحقيق معانى الزجر استشعار المهانة من توجيه اللوم اليهم ، سواء توفر ركن العلانية فى نطاق الزملاء والمرؤسين او امام هيئة مجلس التاديب والرؤساء المباشرين على الاقل ، وفى كل الحالات ، فان جرح الكرامة هو القدر المتيقن من آثار اللوم حتى مع تصور ركن العلانية ، وهو يعادل فى قسوته وآثاره الادبية الوازعة لدى الضمائر الحية الابية كثيرا من العقوبات المادية ان لم يسرتب عليها .

واللوم والتوبيخ غير النصيحة والتوجيه اللذين نص عليهما قانون الاحكام العسكرية بالنسبة لرجال القوات المسلحة ، ذلك لأن الهدف الاساسى من اللوم هو المحاسبة على أخطاء جسيمة اقترفت والجزاء عليهما بالتاديب والتقريع الموجع ، بالغلظة والايذاء النفسى من مقتضياته ، على خلاف النصيحة والتوجيه اللذين يقتصران على الارشاد الى ما هو أمثل وأقوم ، والتبصرة بالصواب بالرفق والموعظة الحسنة .

ولقد كانت المادة ١٠١ من القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفى الدولة تختص بعقوبة اللوم كجزاء تاديبى — الموظفين المعينين بمراسيم او باوامر جمهورية من درجة مدير عام فما فوق ، ولم ترد هذه العقوبة ضمن الجزاءات التاديبية التى يجوز توقيعها على من عدا هؤلاء من الموظفين او المستخدمين الخارجين عن الهيئة (مم ٨٤ و ١٢٨) .

فلما ان صدر القانون ٥٨ لسنة ١٩٧١ بنظام العاملين المدنيين فى الدولة ، حددت المادة ٥٧ منه من يجوز توجيه اللوم لهم كجزاء تاديبى — بالعاملين من شاغلى وظائف الادارة العليا والفئة الوظيفية التى يبدأ مربوطها مبلغ ٨٧٦ جنيها سنويا — وهى تعادل الفئة الثانية ، ويلاحظ انها كلها وظائف قيادية ولقد اجاز المشرع توقيع هذه العقوبة على طائفة اخرى من الموظفين الذين يخضعون لقوانين تنظيمية خاصة استثناء من القانون العام للموظفين ، كالهيئات القضائية وأعضاء هيئة التدريس بالجامعات والقوات المسلحة .

ومن بين النقابات المهنية اختص نقابة المحامين بهذا الجزاء التاديبى اسوة برجال القضاء بحسبانهم اعوانا لهم .

فتنص المادة ١٠٨ من القانون ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بشأن السلطة القضائية — على ان العقوبات التاديبية التى يجوز توقيعها على القضاة هى اللوم والعزل ، كما تقضى المادة ١٢٨ من ذلك القانون على ان يسرى حكم هذه المادة على اعضاء النيابة ايضا ، ويصدر بتنفيذ عقوبة اللوم قرار من وزير العدل (م ٢/١١٠) وقد كان قانون السلطة القضائية السابق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ يقضى بهذه الأحكام عينها فى المواد ١١٨ و ١١٩ و ١٣٦ منه .

وتقضى المادة ١٢٠ من القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة بان

العقوبات التأديبية التى يجوز توقيعها على أعضاء مجلس الدولة هى اللوم والعزل ـ ويصدر بتنفيذ عقوبة اللوم قرار من رئيس مجلس الدولة .

كما نص على اللوم كجزاء تأديبى يجوز توقيعه على أعضاء النيابة الادارية (م / ٢٩ من القانون ١١٧ لسنة ١٩٥٨ باعادة تنظيم النيابة الادارية) .

وكذلك فانه يجوز توقيع هذه العقوبة ايضا على أعضاء ادارة قضايا الحكومة (م ١/٢٦ من القانون ٧٥ لسنة ١٩٦٣ فى شأن تنظيم ادارة قضايا الحكومة) .

وبالنسبة لأعضاء هيئة التدريس فى الجامعات ، فان المادة ١١٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات ـ تنص على عقوبة اللوم كجزاء تأديبى يجوز توقيعه عليهم ، وبالمثل فان المادة ٦٠ من القانون ٧٨ لسنة ١٩٦٩ بانشاء أكاديمية الفنون تنص على أن توجيه اللوم من العقوبات التأديبية التى يجوز توقيعها على أعضاء هيئة التدريس بها .

وهذا ، وتقضى المادة ٢/١١٠ من قانون السلطة القضائية بأن لا ينشر فى الجريدة الرسمية قرار وزير العدل بعقوبة اللوم الصادرة ضد رجال القضاء وأعضاء النيابة العامة ، كما تقضى المادة ١٢٠ من قانون مجلس الدولة بأن قرار رئيس مجلس الدولة ومنطوق الحكم باللوم بالنسبة لأعضاء المجلس لاينشران فى الجريدة الرسمية.

ولعل الحكمة فى عدم نشر قرار اللوم او منطوق الحكم الصادر به ملحوظ فيه الاكبار من شأنه الوظيفة والقائمين بها ، حفاظا على هيبة الهيئات القضائية فى المجتمع وعلى ثقته فيها ، وذلك دون ريب اجراء مستساغ لصالح العدالة ذاتها ـ الا أنه كان ينبغى تعميم هذا المبدا فى جميع الحالات المماثلة التى راى فيها المشرع تطبيق عقوبة اللوم ، خاصة وأنه مما يحد من أهمية النشر حينذاك أن العبرة من العقاب قد تحققت بالنسبة للمساس بالاعتبار أمام هيئة مجلس التأديب ولدى الزملاء والمرؤوسين على الأقل ، وهو المقصود من توقيع الجزاء .

هذا وتأخذ الأحكام العسكرية بعقوبة التكدير فى المادة ١٢٠ فقره (٥) من قانون الأحكام العسكرية ٢٥ لسنة ١٩٦٦ وهي بذاتها عقوبة اللوم فى التشريعات المدنية ، كما تنص على عقوبة التكدير ايضا الفقرة ثالثا من المادة ١٨ من قرار نائب القائد الأعلى للقوات المسلحة ٢١٨ لسنة ١٩٦٦ بشأن العقوبات الانضباطية بالقوات المسلحة ـ كعقوبة انضباطية توقع على ضباط الصف وجعلتها نوعين بسيط وشديد.

ومن ناحية اخرى ، فان القانون ٦١ لسنة ١٩٦٨ الخاص بالمحاماة ينص على عقوبة اللوم كجزاء تأديبى (م ١٤٢) وعلى ان تعلن القرارات التاديبية فى جميع الاحوال على يد محضر الى ذوى الشأن والنيابة العامة ، ويقوم مقام هذا الاعلان تسليم صورة القرار الى المحامى صاحب الشأن بايصال (م ١٥٧) .

على أنه يلاحظ ان بعض القوانين الخاصة التى تعالج شئون الموظفين فى بعض

الهيئات الحكومية لم تشتمل على عقوبة اللوم واستعاضت عنها بعقوبات مالية وادارية ومن الغريب ان قانون هيئة الشرطة ٦١ لسنة ١٩٦٤ لم يشر الى عقوبة اللوم أو ما يعادلها من عقوبة التكدير فى قانون الأحكام العسكرية ، سواء فى تعداده للجزاءات التى توقع على الضباط (م ٥٩) أو الجزاءات التى توقع على ضباط الصف وعساكر الدرجة الأولى (م ١٢٠) .

كما أن قوانين العاملين فى القطاع العام والنقابات المهنية ــ خلا نقابة المحامين ــ لا تطبق هذه العقوبة التأديبية أيضا على اعضائها ، وقد تكون الحكمة من هذا التمييز ملحوظة فى شدة حساسية الوظائف القضائية ومهنة المحاماة الملحقة بها وكذلك فى هيئات التدريس بالجامعات بينما يغلب الطابع المالى على مؤسسات القطاع العام والأنظمة السارية عليها .

وانه وان يكن لهذا التبرير وجاهته بالنسبة لرجال القضاء ، فان العلة تبدو خافية بالنسبة لهيئة الشرطة ومؤسسات القطاع العام وسائر النقابات المهنية التى لا تأخذ بهذه العقوبة الأدبية .

فمهنة الطب مثلا لا تختلف عن مهنة القضاء من حيث اعتمادها اعتمادا كثيرا على شخصية الطبيب وسلوكه وسمعته ومقومات اعتباره الشخصى ، وهو الأمين على اعراض الناس وحياتهم ، ولا محل كذلك للتفرقة بين هيئات التدريس بالجامعات وبين سائر طوائف المدرسين ، لأن الاعتبار الشخصى ملحوظ فى وظائفهم كذلك ، وهم القوامــون على تعبئة النشىء وتقويمه ، ولاعتبــارهم الشخصى اثر جاد وفعــال فى نفوس تلامذتهم يهيئها للتاسيس بهم والاقبال عليهم والتقبل منهم .

ومثل ذلك يمكن أن يقال ايضا بالنسبة لرجال الشرطة فى مقابل رجال القوات المسلحة ...

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيـــــان
			قضـاء محكمة النقض الجنائيـة
١	٣	٤ اكتوبر ١٩٧٠	(ا) دفاع : اخلال بحقه • محاكمة ، اجراءاتها • اثبات شهادة • حكم • تسبيبه • (ب) اثبات : شهادة • حكم ، تسبيب ، عيب •
٢	٣	٤ اكتوبر ١٩٧٠	(ا) تزوير : ادعاء • اثبات • شهادة ، خبرة • (ب) حكم : تسبيب ، عيب • محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير دليل • دفاع •
٣	٤	٤ اكتوبر ١٩٧٠	(ا) ضرب : بسيط • اثبات ، شهادة • خبرة • اجراءات م ٢٨٩ ق ١٣ لسنة ١٩٥٧ • عقوبات م ٢٤٢ • (ب) محكمة موضوع : سلطتها فى تقدير دليل • حكم ، تسبيب ، عيب •
٤	٨	٤ اكتوبر ١٩٧٠	قتل عمد : دفاع ، اخلال بحقه • حكم ، تسبيب ، عيب • اثبات ، خبرة •
٥	٦	٤ اكتوبر ١٩٧٠	محكمة استئنافية : اجراءات امامها • محاكمة ، اجراءاتها • حكم ، تسبيب ، عيب • دفاع ، اخلال بحقه • دعارة • اجراءات م ٤١٣ •
٦	٧	٥ اكتوبر ١٩٧٠	معارضة : جوازها • استئناف ، نظره والحكم فيه • محكمة استئنافية ، سلطتها • محلات تجارية وصناعية • نقض ، حالاته ، خطأ فى تطبيق القانون • اجراءات م٤١٩ •
٧	٨	٥ اكتوبر ١٩٧٠	(ا) دفاع : اخلال بحقه • (ب) محاكمة : اجراءاتها • دخان • ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣٠ •
٨	٨	٥ اكتوبر ١٩٧٠	وصف التهمة : دفاع ، اخلال بحقه • اختلاس أموال أميرية • استيلاء على أموال الدولة بغير حق • حكم ، تسبيب ، عيب • عقوبات مم ١١٢ و ١١٣
٩	٩	١١ اكتوبر ١٩٧٠	(ا) سبق إصرار : ضرب أحدث عاهة • ظروف مشددة • (ب) قاضى موضوع : سبق اصرار ، توافر شروطه •
١٠	٩	١١ اكتوبر ١٩٧٠	(ا) تزوير : محـرر عرفى • حـكم ، تسبيب ، عيب • جريمة ، اركانها • ضرر محتمل • (ب) دفاع : اخـلال بحقه • شاهـد ، طلب سماعه • تحقيق ، طلب اجرائه •
١١	١٠	١٢ اكتوبر ١٩٧٠	(ا) تفتيش : اذن ، تنفيذه • مأمور قضائى •

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيـــان
			(ب) دفاع : ظاهر البطلان ، التفات المحكمة عنه ·
			(حـ) حكم : تسبيب ، عيب ·
			(د) شاهد اثبات : سماعه ·
			(هـ) دفاع : اخلال بحقه ، شهود ، سماعهم ·
١٢	١١	١٢ اكتوبر ١٩٧٠	(ا) حكم : اصداره ، توقيعه · اجراءات م ٣١٢ ·
			(ب) حكم : ايداعه · نقض ، طعن ·
			(حـ) نقض : طعن ، اسباب ·
١٣	١٢	١٨ اكتوبر ١٩٧٠	(ا) عقوبة : تطبيقها ، ظرف مخفف ، ق١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٣٦ عقوبات م ١٧ ·
			(ب) مخدر : قصد اتجار· احتراف · ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٢ مم ٣٤ ا ، ٣٧ ، ٣٨ ·
			(حـ) حكم : تسبيب ، عيب ، دليل · اثبات ·
			(د) دفاع : اخلال بحقه ، حكم · تسبيب ، دليـل ، بيان علة اطراحه ·
١٤	١٣	١٨ اكتوبر ١٩٧٠	(ا) دعوى جنائية : تحريكها · نيابة عامة ، قيود ، حقها فى رفع الدعوى الجنائية · مخدر · تهريب جمركى ·ق ١٨٢ لسنة ١٩٦١ م ٤٠ اجراءات م ١ ق ٦٦ لسنة ١٩٦٣ ق ٤٠ لسنة ١٩٦٦ ·
			(ب) تفتيش : بطلانه · اعتراف ، اثبات ·
			(حـ) اعتراف : تفتيش باطل ، تقدير علاقته به ، محـكمة موضوع ·
١٥	١٤	١٨ اكتوبر ١٩٧٠	دفاع : اخلال بحقه · نقض ، طعن ، اسباب ·
١٦	١٥	٢٥ اكتوبر ١٩٧٠	عقار : دخوله بقصـد منـع حيازته بالقوة · جريمـة ، اركانها · حكم ، تسبيب ، عيب ·
١٧	١٥	٢٥ اكتوبر ١٩٧٠	معارضة : نظرها والحكم فيها · حكم ، تسبيب ، عيب ·
١٨	١٦	٢٥ اكتوبر ١٩٧٠	اثبات : خبرة · حكم ، تسبيب ، عيب ·
١٩	١٧	٢٦ اكتوبر ١٩٧٠	(ا) اثبات : شهود ، اقوالهم ، مطابقتها للدليل الفنى ·
			(ب) حكم : تسبيب ، عيب ·
			(حـ) قتل عمد : نية ، توافرها ·
٢٠	١٧	٢٦ اكتوبر ١٩٧٠	(ا) قذف : تهمة ، وصفها · محاكمة ، اجراءاتها ·نقض، طعن ، اسباب · عقوبات مم ٣٠٨ ، ٣٠٢/١ و ٣٠٦ ؛
			(ب) اثبات : دليل ، اقناعيته ، شهود ·

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيـــان
			(حـ) شاهد : حكم ، تسبيب ، عيب •
٢١	١٨	٢٦ اكتوبر ١٩٧٠	قتل عمد : قصد جنائى • اثبات • حكم ، تسبيب ، عيب•
٢٢	١٩	٢٦ أكتوبر ١٩٧٠	نقض : طعن ، نطاقه ، نظره والحكم فيه • حكم ، تسبيب، عيب ، دفاع ، اخلال بحقه •
٢٣	١٩	٢٦ اكتوبر ١٩٧٠	(ا) شاهد اثبات : سماعه ، اقواله ، الاعتماد عليها في الحكم • حكم ، تسبيب ، عيب •
			(ب) حكم : تسبيب ، عيب ، رد على طلب استدعاء الطبيب الشرعى لمناقشته •
			(حـ) حكم : تسبيب ، عيب ، دفاع متهم ، تدوينه •
			(د) تحقيق : سابق على المحاكمة ، تعيين • نقض ، طعن، اسباب •
			(هـ) محكمة موضوع : سلطتها فى تقدير تقرير خبير •
			(و) حكم : تسبيب ، عيب ، تناقض •
			(ز) شاهد : اطراح اقواله • شاهد اثبات ، اخذ بشهادته •
			(ح) شاهد : سماعه على سبيل الاستدلال ، اقواله ، محكمة موضوع ، سلطتها فى تقديرها •
			(ط) شاهد طعن فى تمييزه لأول مرة امام محكمة النقض•
٢٤	٢١	٢٦ اكتوبر ١٩٧٠	(ا) رشوة : جريمة ، اركانها • عقوبة ، تطبيقها • مسئولية جنائية • حكم ، تسبيب ، عيب • عقوبات م ١٠٦ مكرر ا و ١٠٤ •
			(ب) محكمة موضوع : سلطتها فى تقدير دليل •
٢٥	٢٢	اول نوفمبر ١٩٧٠	(ا) حكم : وصفه• نقض، طعن، خطأ فى تطبيق قانون • اجراءات م ٢٣٩ •
			(ب) حكم حضوري : العبرة فى وصفه بالوقائع فى الدعوى •
٢٦	٢٣	اول نوفمبر ١٩٧٠	نقض : طعن ، مصلحة فى صفة • نيابة عامة ، حقها فى الطعن فى الحكم • استئناف • نظره والحكم فيه • دعوى جنائية • حكم ، تسبيب ، عيب • دفاع • اخلال بحقه
٢٧	٢٤	اول نوفمبر ١٩٧٠	(ا) حكم : تصحيحه • نقض ، طعن ، مصلحته • مرافعات م ١٩١ •
			(ب) مرافعات : مادة ١٩١ ، الرجوع اليها فى حالة تجاوز المحكمة حقها فى تصحيح حكم • اجراءات م ٣٣٧ •
			(حـ) نقض : طعن ، مصلحة •

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيـــــان
٢٨	٢٦	اول نوفمبر ١٩٧٠	(ا) اثبات : حكم ، تسبيب ، عيب · (ب) نقض : طعن ، مصلحة · عقوبات مم ٢٤١ و٢٤٢ عقوبة مبررة · ضرب · (ح) دفاع : اخلال بحقه · محاكمة ، اجراءاتها · اثبات ، خبرة · (د) شاهد : اقواله ، مطابقتها لمضمون الدليل الفنى · (هـ) نقض : طعن : اسباب ·
٢٩	٢٧	٢ نوفمبر ١٩٧٠	(ا) دفاع : اخلال بحقه · (ب) محكمة موضوع : شاهد ، وزن اقواله · (ح) شاهد : اقواله فى التحقيق ، اخذ المحكمة بها · (د) حكم : تسبيب ، عيب ، ادلة · (هـ) واقعة الدعوى : استخلاصها ، محكمة موضوع ·
٣٠	٢٩	٢ نوفمبر ١٩٧٠	اثبات : شهادة ، كتابة · حكم ، تسبيب ، عيب · محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير مانع من الحصول على دليل كتابى ·
٣١	٢٩	٢ نوفمبر ١٩٧٠	(ا) جريمة : اركانها · قصد جنائى · اخفاء اشياء متحصلة من جناية · اثبات · حكم ، تسبيب ، عيب · (ب) اخفاء اشياء : متحصلة من جناية ، قصد جنائى ·
٣٢	٣٠	٢ نوفمبر ١٩٧٠	(ا) حكم : تسبيب ، عيب ، خطأ · (ب) تهمة : دفع بتلفيقها · مخدر · تفتيش ·
٣٣	٣١	٢ نوفمبر ١٩٧٠	(ا) دفع : بتعذر الرؤية · ضرب احدث عاهة · عاهة · حكم ، تسبيب ، عيب · (ب) دفاع : اخلال بحقه · (ح) اثبات : شهود ، محكمة موضوع · سلطتها فى تقدير دليل · نقض ، طعن ، اسباب ·
٣٤	٣٢	٢ نوفمبر ١٩٧٠	(ا) اثبات : شهادة · حكم ، تسبيب ، عيب · أمر بالا وجه ، تسبيبه · رشوة · (ب) حكم : تسبيب ، عيب ·
٣٥	٣٢	٨ نوفمبر ١٩٧٠	اثبات : شهادة ، خبرة · حكم ، تسبيب ، عيب · دفاع اخلال بحقه · ضرب · ضرب أفضى الى موت ·
٣٦	٣٣	٨ نوفمبر ١٩٧٠	استئناف : تقرير به ، ميعاده ، نظره والحكم فيه · حكم تسبيب ، عيب · محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير عذر المرض

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيـــان
٣٧	٣٣	٨ نوفمبر ١٩٧٠	(ا) رابطة سببية : قتل خطأ ٠ (ب) خطأ : مجنى عليه ، قطع رابطة سببية ٠ حكم ، تسبيب ، عيب ٠
٣٨	٣٤	٨ نوفمبر ١٩٧٠	حكم : تسبيب ، عيب ٠ اثبات ، اعتراف ٠
٣٩	٣٥	٨ نوفمبر ١٩٧٠	(ا) استئناف : حق النيابةالعامة والمتهم فى الاستئناف٠ اجراءات م ١/٤٠٢ ق ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ ٠ (ب) نقض : طعن ، خطأ فى تطبيق قانون ٠
٤٠	٣٥	١٥ نوفمبر ١٩٧٠	قتل عمد : سلاح ٠ ارتباط ٠ عقوبة ، تطبيقها ٠ اثبات ، اعتراف ، شهادة ٠ حكم ، تسبيب ، عيب٠عقوبات م ٢/٣٢ ٠
٤١	٣٦	١٥ نوفمبر ١٩٧٠	حكم : وصفه ٠ محاكمة ، اجراءاتها ٠ معارضة ، ميعادها٠ استئناف ، نظره والحكم فيه ٠اعلان ٠اجراءات مم ١/٤٠٦ و ٢٣٨ ٠
٤٢	٣٦	١٦ نوفمبر ١٩٧٠	اثبات : سلاح ٠ ظرف مشدد ٠ محاكمة ، اجراءاتها ٠ حكم ، تسبيب ، عيب ٠ ق ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ م ٣/٧ ق ٥٤٦ لسنة ١٩٥٤ ٠
٤٣	٣٧	١٦ نوفمبر ١٩٧٠	استئناف : نظره والحكم فيه ٠ محكمة استئنافية ، نظرها الدعوي والحكم فيها ٠
٤٤	٣٧	١٦ نوفمبر ١٩٧٠	(ا) محاكمة : اجراءاتها ٠ دفاع ، اخلال بحقه ٠ (ب) تبديد : ضرر محتمل ٠ جريمة ، اركانها ٠ خيانة امانة ٠ (حـ) ضرر : حصوله ، محكمة موضوع ٠ نقض ، طعن ، اسباب ٠
٤٥	٣٨	١٦ نوفمبر ١٩٧٠	دعوي جنائية : تحريكها ٠دفع بعدم قبول الدعوي الجنائية٠ دفاع ٠ اخلال بحقه ٠ حكم ، تسبيب ، عيب ٠ تبغ ٠ تهريب جمركي ٠ ق ٩٢ لسنة ١٩٦٤ ٠ قرار وزير خزانة ٨٣ لسنة ١٩٦٥ ٠
٤٦	٣٩	١٦ نوفمبر ١٩٧٠	(ا) حكم : تسبيب ، عيب ٠ اثبات ٠ قتل خطأ ٠ اصابة خطأ ٠ اجراءات م ٣٩٠ ٠ (ب) نقض : طعن ، خطأ فى تطبيق قانون ٠ طعن ، ميعاده ، عذره ٠
٤٧	٤٠	١٦ نوفمبر ١٩٧٠	اثبات : حكم ، تسبيب ، عيب ، محاكمة ، اجراءاتها ٠ تسول ٠

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيـــــان
٤٨	٤١	١٦ نوفمبر ١٩٧٠	اخفاء اشياء مسروقة : حكم ، تسبيب ، عيب • جريمة اركانها •
٤٩	٤١	٢٢ نوفمبر ١٩٧٠	(ا) مسئولية : صاحب محل ، جريمة تموين • مرسوم ق ٩٥ لسنة ١٩٤٥•
			(ب) صاحب محل : مدير محل ، مسئولية • قرار وزارى ٩٠ لسنة ١٩٥٧ •
			(حـ) حكم : تسبيب ، عيب • اجراءات م ٣١٠ •
			(د) عقوبة : تقديرها ، محكمة موضوع ، سلطتها •
			(هـ) نقض : طعن ، مصلحة •
			(و) اثبات : كتابة • حكم ، تسبيب ، عيب • تموين •
٥٠	٤٣	٢٢ نوفمبر ١٩٧٠	تزوير : محرر رسمى • جريمة ، اركانها • قصد جنائى • حكم ، تسبيب ، عيب •
٥١	٤٣	٢٢ نوفمبر ١٩٧٠	(ا) نقض : طعن ، نطاقه ، اسبابه • ميعاده •
			(ب) نظام عام : استئناف ، نظره والحكم فيه •
			(حـ) حكم : بطلان • محاكمة • اجراءاتها • تقرير تلخيص سؤال المتهم عن الفعل المسند اليه • اجراءات م ٢٧١ •
			(د) استئناف : نظره والحكم فيه • محاكمة ، اجراءاتها • بطلان • اجراءات م ٤١٠ •
			(هـ) اشكال : تنفيذ • محكمة اشكال ، سلطتها • قوة امر مقضى •
٥٢	٤٥	٢٢ نوفمبر ١٩٧٠	(ا) قتل عمد : حكم ، تسبيب ، عيب • اثبات ، خبرة •
			(ب) دفاع : اخلال بحقه • اثبات ، خبرة •
			(جـ) حكم : تسبيب ، عيب •
			(د) اثبات : شهود • محكمة موضوع ، سلطتها ، فى تقدير دليل •
			(هـ) شهود : اقوالهم ، تناقضها ، استخلاصها • محكمة موضوع •
			(و) حكم : تسبيب ، عيب ، خطأ فى الاسناد •
			(ز) نقض : طعن ، اسباب •
			(س) سبق اصرار : ترصد ، محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير توافره • قتل عمد •
٥٣	٤٨	٢٣ نوفمبر ١٩٧٠	شيك بدون رصيد : جريمة ، اركانها • عقوبات م٣٣٧•

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيـــان
٥٤	٤٩	٢٣ نوفمبر ١٩٧٠	عمل : دفاع ، اخلال بحقه • اثبات ، شهادة • حكم ، تسبيب ، عيب • محكمة موضوع ، سلطتها فى تكييف العلاقة المطروحة •
٥٥	٥٠	٢٣ نوفمبر ١٩٧٠	مسئولية مدنية : اسباب اباحة • حكم ، تسبيب ، عيب • دفاع ، اخلال بحقه • نقض ، حكم • قتل خطأ • دعوى مدنية ، نظرها والحكم فيها • عقوبات م ٦٣ مدنى م ١٦٧ •
٥٦	٥٠	٢٣ نوفمبر ١٩٧٠	(ا) اعلان : استئناف ، ميعاده • محلات تجارية وصناعية • قانون ، تفسيره • اجراءات مم ٤٠٦ و ٤٠٧ ق ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ • (ب) محلات تجارية وصناعية : ق ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ ق ٣٥٩ لسنة ١٩٥٦ قانون ، تفسيره • (حـ) نقض : طعن ، محال صناعية وتجارية •
٥٧	٥٢	٢٣ نوفمبر ١٩٧٠	(ا) اثبات : شهادة • حكم ، تسبيب ، عيب • (ب) محاكمة : اجراءاتها • محكمة ثانى درجة • اثبات ، شهادة • (حـ) خطأ : ضرر ، سلبية ، محكمة موضوع • مسئولية • (د) سببية : توافرها بين الخطأ والضرر • محكمة موضوع •
٥٨	٥٣	٢٣ نوفمبر ١٩٧٠	نقض : طعن ، اسباب • استئناف ، نظرة والحكم فيه • معارضة ، نظرها والحكم فيها •

قضاء محكمة النقض المدنيـة

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيـــان
٥٩	٥٤	٥ مايو ١٩٧٠	(ا) اعلان : توقيع المحضر • بطلان اجراءات • مرافعات سابق م ١٠ • (ب) حكم : بياناته ، بطلانه • مرافعات سابق م ٣٤٩ ق ٤ لسنة ١٩٦٧ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ • (حـ) حادث طارىء : شرطة • اصلاح زراعى • حكم ، تدليل ، عيب • مدنى م ٢/١٤٧ ق ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ • (د) خسارة : توزيعها بين متعاقدين ، حادث طارىء •
٦٠	٥٦	٥ مايو ١٩٧٠	(ا) اثبات : ورقة عرفية ، حجيتها • تزوير • مدنى م ٣٩٤ ق ٢٥ لسنة ١٩٦٨ م ١٤ (ب) تزوير : معنوى • حكم ، تسبيب ، عيب • (حـ) تزوير : طرقه • عقوبات مم ٢١١ و ٢١٧ •

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيــــان
٦١	٥٨	١٢ مايو ١٩٧٠	(ا) ملكية : كسبها • تقادم مكسب • حيازة • (ب) حكم : تسبيب ، عيب • (حـ) اثبات : قرينة قضائية • (د) بينة : إثبات • حكم ، تسبيب ، عيب •
٦٢	٦٠	١٢ مايو ١٩٧٠	ورقة تجارية : تظهير تام • اثبات • عبؤه • سند اذنى
٦٣	٦٢	١٣ مايو ١٩٧٠	ضريبة : ارباح تجارية وصناعية ، وعاؤها • ضريبة على الايراد العام • ق ٩٩ لسنة ١٩٤٩ ق ٢١٨ لسنة ١٩٥١ ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ •
٦٤	٦٣	١٢ مايو ١٩٧٠	(ا) عمل : عقد • عامل ، تحديد سنه •ق ٤١٩ لسنة١٩٥٥ م ٢٦ • (ب) استئناف : اسبابه • دعوي ، طلبات • مرافعات م ٣٦٨ • (حـ) عمل : عامل ، اعتراضه على صاحب العمل • مرسوم ق ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ م ١٠ •
٦٥	٦٥	١٤ مايو ١٩٧٠	صلح : دعوي • تدخل • بطلان •
٦٦	٦٧	١٤ مايو ١٩٧٠	دعوي : تدخل ، حكم فى طلبه • مرافعات م ١٥٥ •
٦٧	٦٩	١٩ مايو ١٩٧٠	(ا) قانون : تنازع القوانين من حيث المكان • نظام عام• دعوي • مدنى م ٢٢ • (ب) نقل بحري : تعويض ، سماع دعواه • دعوي ، منع سماعها • نظام عام • قانون تجاري مم ٢٧٤ و ٢٧٥ • (حـ) نقض : طعن ، سبب واقعى • سند شحن • عقد • تفسيره ، محكمة موضوع • (د) نقل بحري : بضاعة ، حجزها ، احتجاج • اثبات • (هـ) معاهدة بروكسل : نقل بحري •ق ١٨ لسنة ١٩٤٤ •
٦٨	٧٢	١٩ مايو ١٩٧٠	(ا) نقض : طعن ، ميعاده •حكم ، طعن فى الحكم • ق ٤ لسنة ١٩٦٧ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ مرافعات سابق م ٣٧٩/١ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ • (ب) نقض : طعن ، خصوم • دعوي ، صفة • حكم ، بطلان • (حـ) تجزئة : احوالها • اجراء ، بطلانه • حكم ، طعن•
٦٩	٧٤	١٩ مايو ١٩٧٠	(ا) قانون : تنازع من حيث الزمان • قسمة مهاياة • شيوع • مدنى ٨٤٦/١ •

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيـــان
			(ب) ملكية : اسباب كسبها . تقادم مكسب حيازة ، وضع يد . شيوع . (حـ) حيازة : حائز ، صفته ، تغييرها . فسخه .
٧٠	٧٦	٢٠ مايو ١٩٧٠	قانون : تنازع من حيث الزمان . عمل ، مكافاة نهاية الخدمة . تأمينات اجتماعية . حكم ، تدليل ، قصور . ق ٤١٩ . لسنة ١٩٥٥ ق ٩٢ لسنة ١٩٥٩ .
٧١	٧٧	٢٠ مايو ١٩٧٠	(ا) جنسية : شهادة الجنسية الصادرة من وزير الداخلية . اثبات . ق ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ مم ١٩ و ق ٢٠ . (ب) اختصاص : ولائى ، جنسية . قانون . ق ١٩ لسنة ١٩٢٩ .
٧٢	٧٩	٢١ مايو ١٩٧٠	شركات : اندماجها . خلف . التزام . انقضاؤه . اتحاد ذمة . مدنى م ٣٧٠ قرار جمهوري ٥٢٨ لسنة ١٩٦٢ .
٧٣	٨٠	٢١ مايو ١٩٧٠	تسجيل : افضلية بين المشترين . دعوي صحة تعاقد . صورية مطلقة . بيع .
٧٤	٨١	٢١ مايو ١٩٧٠	(ا) حكم : تدليل . عيب . دعوي . مذكرة . تقديمها . مرافعات سابق م ٣٤٠ . (ب) استئناف : دفع باعتباره كأن لم يكن . حكم ، حجية . (حـ) نقض : طعن ، اسباب . اعلان فى النيابة ، مرافعات سابق م ٤٠٥ .
٧٥	٨٣	٢٦ مايو ١٩٧٠	(أ) نقض : طعن ، ميعاده . ق ٤٠٠ لسنة ١٩٦٢ مرافعات سابق م ٣٧٩ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ق٤ لسنة ١٩٦٧ (ب) بيع : بائع ، التزاماته . طرح نهر : تعويض . (حـ) صلح : ماهيته ، تجزئته . مدنى م ٥٤٩ .
٧٦	٨٦	٢٦ مايو ١٩٧٠	(ا) محكمة موضوع : خبير ، تقدير عمله . نقض . طعن . اسباب ، خبرة . (ب) عقد : فسخه . حكم ، تدليل ، عيب ، دفاع ، أخلال حقه . التزام .
٧٧	٨٧	٢٧ مايو ١٩٧٠	أحوال شخصية : المسائل الخاصة بالمصريين غير المسلمين : بطلان الزواج للعنة .
٧٨	٨٨	٢٨ مايو ١٩٧٠	عقـد : باطل . ولاية على المال . أهلية . غفلة مدنى م ١١٥ . سفه .
٧٩	٩٠	٢٨ مايو ١٩٧٠	تسجيل : طبيعة نظام التسجيل . مسئولية تقصيرية . شهر عقاري . ملكية . ق ١١٤ لسنة ١٩٤٦ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيـــــان
٨٠	٩١	٢٨ مايو ١٩٧٠	(أ) رسـوم : قضائيـة • دعوي ، نظرها • ق ٩٠ لسنة ١٩٤٤ • (ب) وكالة : مسـتترة • عقـد ، اثره • مدنى م م ١٠٦ و ٧١٣ •
٨١	٩٣	٢٨ مايو ١٩٧٠	حكم : طعن • محل مختار • بطلان • اعلان • مرافعات م ٢١٤ ، مرافعات سابق م ٣٨٠ •
٨٢	٩٤	٢٨ مايو ١٩٧٠	(أ) حكم : تدليل ، عيب ، تناقض • تزوير • اثبات • (ب) بيع وفاء : بطلان تصرفات • صلح • مدنى م ٤٦٥ •
			قضـــاء المحكمة الادارية العليـــا
٨٣	٩٦	٧ نوفمبر ١٩٧١	عامل مدنى : تعيينه ، اقدميته • ق ١٩٢ لسنة ١٩٥٥ ق ٢١٠ سنة ١٩٥١ م ٦ ق ٢٢٦ لسنة ١٩٥١ •
٨٤	٩٦	١٣ نوفمبر ١٩٧١	(أ) تأديب : عامل مدنى • مرافعات قديم مم ٢١٣ و ٢١٤ • (ب) محكمة ادارية عليا : حكم ، بطلانه •
٨٥	٩٦	١٣ نوفمبر ١٩٧١	عقد اداري : جزاء توقعه الادارة على متعاقد مقصر •
٨٦	٩٦	٢٧ نوفمبر ١٩٧١	عقد اداري : تعهد بخدمة الحكومة •
٨٧	٩٦	٢٧ نوفمبر ١٩٧١	عامل مدنى : تأديب ، فصل بغير الطـريق التأديبى ، دعوي تأديبية • ق ٤٦ لسنة ١٩٦٤ م ٧٧ •
٨٨	٩٧	٢٧ نوفمبر ١٩٧١	عامل مدنى : تأديب • ق ٤٦ لسنة ١٩٦٤ قرار وزير مواصلات ٥٠ لسنة ١٩٦١ قرار رئيس جمهورية ٢١٩٢ لسنة ١٩٥٩ •
٨٩	٩٧	٢٨ نوفمبر ١٩٧١	عامل مدنى : مرتب ، بدل تفرغ للمهندسين • قرار رئيس جمهورية ٦١٨ سنة ١٩٥٧ •
٩٠	٩٧	٢٨ نوفمبر ١٩٧١	عامل مدنى : معاش • ق ٣٣ لسنة ١٩٦٤ ق ٢ لسنة ١٩٧٠ مرسوم ٣٧ لسنة ١٩٢٩ ق ٥٠ ١٩٦٣ •
٩١	٩٧	٢٨ نوفمبر ١٩٧١	عامل مدنى : مرتب ، بدل طبيعة عمل • ندب ، لجنـة عليا للسد العالى وهيئة السد العالى •

فهرس الأبحاث

كتب جديدة

الاعتذار بالجهل بالقانون

دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة

للسيد المستشار / محمد وجدى عبد الصمد

اضافة جديدة قيمة ، يقدمها الاستاذ المستشار وجدى عبد الصمد الى الفكر القانونى ، ومعاونة أمينه وصادقة اثري بها المكتبة القانونية ·

ان الحق ما أورده الاستاذ الدكتور عبد السلام مرسى بليع رئيس محكمة النقض السابق فى تقديمه لكتاب .. الاعتذار بالجهل بالقانون ... بأنه الكتاب الاول فى العربية الذى حصر حالات الاعتذار بالجهل بالقانون ، وبحثها فى سفر مستقل بذاته ، وأنه حسب القارىء أن يتابع قراءته ليقدر مدى ما يحمل اليه من فائدة ، لانه من نوع المؤلفات التى تتميز بالتسلسل الرقيق الشيق الذى ما يكاد يرتشف منه القارىء قطرة حتى يستعذبه ، فلا يتركه حتى يصل الى نهايته ، وأنه من ناحية اخرى مما يجب اقتناؤه ليكون ذخرا لكل باحث لما يتضمن من حلول لكل صعب وعسير فى العديد من المسائل العلمية والعملية .

ويحتوى ذلك المؤلف على كتابين ، يشمل أولهما على احكام الشريعة الاسلامية، مع بيان اثر الجهل بالحكم الشرعى فى نطاق العبادات والمعاملات ، وفى الجرائم والحدود حيث لا يقبل من انسان ان يدفع بجهل الاحكام ولا سيما فى الجرائم المعاقب عليها فى جميع الأديان ، وهو ما أخذ به الاستاذ المؤلف حين حظر الاعتذار بجهل الاحكام الوضعية العقابية ، كما تضمن ذلك الكتاب ايضا بيانا وافيا بالقصد من الاحكام الشرعية والأدلة الشرعية للاحكام الشرعية واسباب الاختلاف فيها وافعال المبادة قبل بعثة الرسل ، وافعال المكلفين بعد بعثة الرسل واخيرا جهل القاضى بالاحكام سواء ما تعلق منها بالوقائع او بالاحكام الشرعية .

ويتضمن موضوع الكتاب الثانى نظرية الاعتذار بالجهل بالقانون فى القوانين الوضعية ، وكم كان الجهد شاقا وعظيما ، ذلك لان طبيعة البحث قد اقتضت تناول كافة القوانين الوضعية فى مجالاتها المختلفة ، بغية استخراج المسائل والموضوعات المعنية ، تناولها الاستاذ المؤلف فى يقين المدقق ، وثقة الدارس ، فكاد الكتاب ان يكون مرجعا حيا فياضا للقانون كله فى الكثير من امهاته وفى كافة مجالاته ...

ففى مجال القانون الدولى العام تناول الاستاذ المؤلف اهلية الدولة لابرام المعاهدات ، ومدى التزامها بالمعاهدة التى يبرمها شخص أو جهاز غير — مختص أو لم يراع فى ابرامها المتطلبات الدستورية ، وحق الدولة فى مشروعية معاهدة أبرمت باسمها فى الدفع بالنصوص الدستورية التى تحدد الاختصاص بابرام المعاهدات ، أو بالشكل الذى صيغت فيه المعاهدة ، اذا كانت المخالفة صارخة او كان يمكن التعرف عليها بمجرد الاستقبار .

وفى مجال القانون المدنى تناول الاستاذ المؤلف اثر الغلط على العقود مقارنا بالتقنين المدنى الفرنسى والألمانى وبالفقه الاسلامى كما تناول عقد الصلح ، ونقدا للتفرقة بين القواعد الآمرة والمقررة .

وفى تقنين الاثبات تناول الاستاذ المؤلف بيانا وافيا فى سلطات القاضى فى تطبيق القانون وفى الاقرار وفى اليمين وفى العرف وحالات الالتفات عن تطبيق احكام القانون الاجنبى .

وفى تقنين المرافعات عرض الاستاذ المؤلف للدفوع والبطلان وبيان اوجه التفرقة والاختلاف بين البطلان والانعدام ، وأثر الغش على الاجراء الصحيح ، والاعتذار بالجهل بالقاعدة التى تحدد البطلان ونوعه وطريق التمسك به .

وفى القانون الادارى تناول الاستاذ المؤلف لخضوع السلطة الادارية للقانون والرقابة القضائية على القوانين ، وجهل الادارة بالقاعدة القانونية واتيانها عملا تحرمه تلك القاعدة أو امتناعها عن القيام بعمل توصية وانحراف السلطة ، ومخالفة القانون فى قرار السحب ، والتمييز بين الخطأ المصلحى والخطأ الشخصى ، وخطأ الادارة فى تفسير القاعدة القانونية ، وخطأها فى تطبيق القاعدة القانونية على الوقائع ، واعمال مبدأ امتناع الاعتذار بالجهل بالقانون فى الصلح فى المجال الادارى فى شأن الحقوق المالية التى لا تمس مراكز لائحية والصلح على الضرائب .

وفى مجال الجريمة التأديبية عرض الاستاذ المؤلف لمبدأ الشرعية فى تلك الجريمة ، والخلاف حول مبدأ الشرعية فى المجال التأديبى ، ومبدأ الشرعيـــة فى العقوبـــات التأديبية ، ودور فكرة العقاب فى تحديد معنى الجريمة التأديبية ، والخطأ فى تفسير القوانين واللوائح ، ودور السلطة فى تحديد تلك الجريمة ، وأوجه الاختلاف بين العقوبة الجنائية والجزاء التأديبى ، والعلاقة بين الذنب التأديبى والجريمة التأديبية

وفى مجال قانون العقوبات ، تناول القاعدة الجنائية وخصـــائصها وأنواعها ، معددا مصادر قانون العقوبات المباشرة وغير المباشرة ، وكذلك المصادر الموجهـــة أو المرشدة وفى تفسير القاعدة الجنائية ، والمخاطبين بالقاعدة القانونية وفى الجهل والغلط فى الوقائع وبالتكييف بالقانون وافتراض العلم بالقانون .

ان كل هذا الذى عرضنا له ، كما قال بحق الاستاذ الدكتور عبد السلام بلبع فى تقديمه — ليس الا قليلا من كثير مما حوته متون وحواشى صفحات هـذا المؤلف الغزير بمادته والحافل بالآراء والافكار ، ساقها المؤلف فى تسلسل وترتيب يحفظ على القارىء تركيز ذهنه ويهديه الى متابعته فى يسر وبأسلوب غاية فى الوضوح والقوة والنقاء .

فلا ريب فى أن ما قدمه الاستاذ المؤلف هو اضافة جديدة رائعة ، اثرت الفكر القانونى ، ومعاونة قيمة أسداها سيادته الى رجال القانون والى المكتبة القانونية .

عصمت الهوارى
المحامى

رقم الايداع ٦٠٢٠ سنة ١٩٧١

دار وهدان للطباعة ت ٩٠٥٠٣٦

المحاماة

بسم الله الرحمن الرحيم

"فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في انفسهم حرجًا مما قضيت ويسلموا تسليمًا"

قرآن كريم

عدد خاص

عن

القضاء الشعبي

ومؤتمر الاتحادات المهنية العربية

العددان
الثالث والرابع

السنة الثالثة والخمسون

مارس وابريل
١٩٧٣

المحاماة

بسم الله الرحمن الرحيم

«فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما
شجر بينهم ثم لا يجدوا فى انفسهم حرجاً
مما قضيت ويسلموا تسليماً»

قرآن كريم

عدد خاص
عن
القضاء الشعبى
ومؤتمر الاتحادات المهنية العربية

العددان
الثالث والرابع

السنة الثالثة والخمسون

مارس وابريل
١٩٧٣

هذا العدد

تعددت الاراء فيما ذهب اليه نص المادة ١٧٠ من دستور جمهورية مصر العربية ، والذى مؤداه ان يسهم الشعب فى اقامة العدالة على الوجه وفى الحدود المبينة فى القانون ، فكانت — وما زالت — قضية القضاء الشعبى موضع مناقشة جادة مخلصة من ذوى الرأى والفكر ، فهذا رأى يؤيد الفكرة ويساندها استنادا الى ان القضاء كسلطة انما يستمد كيانه ووجوده من سلطة الشعب ، لا ينفصل عنها ، بل هو يدور فى فلك واحد مع الارادة الشعبية ، كما ان القضاء الشعبى سيكون اكثر تعبيرا عن تطور المجتمع ، ذلك لان القضاء المتخصص يشترك بخبرته القانونية فى تغذية افكار القاعدة الشعبية ، مما يتعين معه اطلاقه وعدم حبس الضمير القانونى للمجتمع فى صومعة لا تتفاعل مع مشاكل الجماهير وحاجاتهم .

ورأى آخر يعارض الفكرة ولا يقرها ، مرتكنا فيما ارتآه الى اسانيد عديدة منها ان من شأن الاخذ بتلك الفكرة اقحام غير المتخصصين فى أمور لا شأن لهم بها ، لان القضاء فن وخبرة وعلم ، يحتاج الى بصر وبصيرة حتى يمكن للقاضى تفهم واقعة النزاع على صورتها الحقيقية ، هذا بالاضافة الى ان التجربة — حتى فى الدول التى اخذت بنظام المحاكم الشعبية — قد اثبتت ان غير المتخصصين كانوا عبئا على القاضى المتخصص ، وانهم فى الحالات التى لم يكونوا فيها كذلك يتأثرون بصلاتهم ودوافعهم الشخصية اكثر مما يتأثر بها القاضى الذى تدرب على التزام الحيدة ، وانه (اذا كان من الجائز ان تتطلب الشعبية فى اجهزة الحكم السياسية وفى طريقة معالجة السلطة التنفيذية لاختصاصاتها الادارية ومعاملتها للجمهور ، فانه من غير الجائز أن تتطلب فى النظام القضائى ، لان القضاء حرم مقدس لا يجوز لغير الثقات من المتخصصين ولوج بابه ، ولان مهمة القضاء تحقيق العدالة بين الناس ، ولن يكون هناك أكثر ظلما للناس من ان يلى القضاء غير المتخصصين ، لانهم لن يعرفوا من القضاء غير السلطة التى تجمع بالعاطفة او الميل ...)

ونظرا للاهمية القصوى لتلك القضية الحيوية ، فقد حرصت لجنة المجلة ان تخصص هذين العددين لكافة الاراء التى تناولت هذه القضية بالدراسة والمناقشة ، سواء كان الرأى بالمعارضة او التأييد ، والله ولى التوفيق والسداد .

سكرتير التحرير

عصمت الهوارى

المحامى

القضاء الشعبي

للسيد الأستاذ / مصطفى محمد البرادعي نقيب المحامين

زملائي وابنائي

حقائق يجب أن نتأكد :

الحقيقة الاولى : لاتبهرنا الاضواء ولا النظم القائمة بالغرب أو روسيا أو الصين العمل على النقل والتقليد دون ان نفهم التاريخ والرجوع الى الاصل والاسباب • والقضاء جزء من كيان كل بلد ومقوماته ، وتاريخه يختلف باختلاف كل فكر وحضارة ويرتبط بالانسان نفسه وبالارض التى يعيش فيها وبيئته وظروفه •

فى روسيا : حينما قامت الثورة سنة ١٩١٧ قامت على انقاض دولة لم يكن لها حضارة تضرب فى اعماق التاريخ ، دولة كان يسودها الظلم ، وتتهددها الهوة السحيقة بين الغنى والفقر وكان لابد من هدم هذا النظام ومسح الارض كلها لتبدأ دولة تبنى من جديد ، وضاع وشرد فى سبيل ذلك الملايين ، وانقطع الماضى عن الحاضر وتركزت السلطة فى طبقة تهدم كل قديم ، تسيطر عليها النظرة المادية للحياة والتنكر لكل عقيدة ودين والتنكر للانسان ذاته الا ان يكون ذرة فى هذا التيار المتدفق للمجموع • ضاع تاريخ باكمله وانفصمت الروابط بين الماضى والحاضر لتقوم روابط اخرى على اساس هذه الفلسفة الجديدة وكان من مظاهر هذا التنكر لكل قديم قضاء جديد يفرض نفسه من هذا التيار الدافق من المنتمين للحزب الجديد ، قضاء ليس بينه من يعلم شيئا عن القانون وان علموا لا يعلمون الا القليل والغيت المحاماة بجرة قلم وحل محل المحامين الرفاق والاصدقاء •

ولبث الحال على ذلك سنين طوال حتى ظهر الدارسون للقانون من بين أعضاء الحزب فعادت المحاماة • وبدأ الركب يسير ، للمحاماة والقضاء ، فى صورته

---

(١) محاضرة القاها السيد الاستاذ مصطفى محمد البرادعى نقيب المحامين بدار النقابة في يوم الخميس ٢٦ ابريل ١٩٧٣

الطبيعية اللازمة وقصره على رجال القانون المتخصصين • وبدأ الحزب الشيوعى السوفيتى يختـار المرشحين لشغل وظائف القضـاء من بين الاشخاص الحائزين على درجات علمية فى القانون وبلغت نسبة المثقفين ثقافة قانونية ٧٤ ٪ وفى ولاية جورجيا ٩٣٪ ولم يعد يقبل كمحام الا الحاصل على مؤهل قانونى عالى « بعد ان كان الدفاع عن الخصوم واجبا شعبيا »• .

وهـذا لا يمنع ان نشير الى الانطباع العام عند اغلب الفقهاء عن القضاء فى روسيا واستقلاله وهو « أن هـذا الاستقلال ضئيل ان لم يكن منعدما والقانون السوفييتى يخدم السياسة السوفيتية وعلى القاضى السوفييتى وهو يطبق القانون الا ينسى انه فى خـدمة ايديولوجية معينة فهـو لا يطبق القانون وفق ما يمليـه ضميره الحر ، ولكنه يطبقه فى خدمة هذه الايدولوجية » •

وواجب المحامى الدفاع اولا عن مصلحة المجتمـع قبل الدفاع عن موكله الفرد • وهـذا التفكير قد جعل المحامين ينحرفون عن مهمتهم الاساسية لدرجة ان محاميا طلب من المحكمة حبس موكله المتهم خمس سـنوات فى حين انه كان بريئا وقد برأته المحكمة بالفعل •

« يراجع ماذكره فتحى والى ، مجلة القانون والاقتصـاد ، مارس ١٩٦٧ ص ٣٧ » •

وفى الصين : حضارة لآلاف السـنين تسير مع التاريخ وترفع من شـأنه بفلسفتها وحكمتها حتى تدخـل المستعمر الغربى فقوض هـذا الصرح العالى من صروح البشرية عابثـة بين الشعب الطيب من تجـارة للافيون واتجار بالبغاء واحتكار للاموال الى حـد الحـرمان من الكفاف حتى بات الناس يتساقطون فى الشوارع موتى من الجوع وسار امرا عاديا ومألوفا ان تسير العربات فى الطرقات لتجمع هؤلاء الموتى كما تجمع القمامة والكلاب ، كانوا يتساقطون بالآلاف وتجهز الفيضانات على غيرهم بالملايين •

وكان لابد للشعب ان يثور وان يظهر « ماو » يهـدم كما كان يهدم الروس ويبنى كمـا كان يبنى الروس على طريقهم وعلى هـديهم ، تنـكروا لماضـيهم ولحضارتهم التى لم تعصمهم ممـا انتهوا اليه وتنكروا لحكمائهم السابقين وقـد اضاعوهم وضيعوهم لا يعرفون نبيا لهم الا « ماو » •

وعلى الطريق الغيت المحـاماة وشرد المحامون ، وتغـير وجه القضاء وصار حقا لعامة النـاس ان « الدهماء » وهذه هى التسمية الصحيحة لما نسميه اليـوم بالقضاء الشعبى •

ويذكر السيد المستشار حافظ سابق رئيس محكمة النقض السابق فى تقرير له عن زيارته للصين الشعبية فى نوفمبر سنة ١٩٥٨ هو وبعض رجال القضاء :

« وقد حضرنا احدى جلسات محكمة بيكين الاساسية ، وكانت مشكلة من قاضية واثنين من القضاة الملحقين احدهما سيدة وقد نظرت المحكمة فى هذه الجلسة قضية واحدة اتهمت فيها امرأة باساءة معاملة حماها حتى ضاق به الامر وانتحر بان القى بنفسه فى النهر فمات ، وقد سارت اجراءات المحاكمة سيرا طبيعيا وعينت المحكمة محاميا للدفاع عن المتهمة ، واستوفت المتهمة حقها فى الدفاع كاملا وكانت آخر من تكلم وقضت المحكمة بحبسها اربع سنين . ويلاحظ على هذا الحكم والاجراءات التى اتبعت اثناء المحاكمة وبعدها ما يلى :

١ — انه لا يوجد قانون ينص على العقوبة التى يجوز توقيعها على المتهمة ويبين حديها الأدنى والأقصى . بل ان الامر فى ذلك كله متروك لتقدير المحكمة .

٢ — ان عدة اشخاص من جيران المتهمة قاموا من بين الجمهور الحاضر بالجلسة وابدوا معلوماتهم فى القضية ورأيهم فيها دون ان يكونوا قد اعلنوا شهودا فى الدعوى .

٣ — أن عدة اشخاص قاموا كذلك من بين الجمهور الحاضر بالجلسة بعد النطق بالحكم وابدوا رأيهم فى هذا الحكم سواء من حيث الادانة أو مقدار العقوبة .

٤ — ان رئيسة الجلسة عملا بما تنص عليه قوانين السلطة القضائية — وقفت فى آخر الامر وخاطبت المتهمة والجمهور وطلبت من كل شخص ان يحسن معاملة الآخرين وغير ذلك من العظات المناسبة للمقام .

واذ كانت المحكمة تتبع الاجراءات المتقدم ذكرها ولا يشترط فى قضاتها مؤهل علمى فذلك لانها على ما يبين من اسمها محكمة الشعب » .

ويذكر ايضا فى تقريره المذكور :

« وقد الغيت جميع القوانين التى كان معمولا بها فى الصين قبل سنة ١٩٤٩ ، ولم توضع بعد قوانين اخرى تحل محلها وانما صدرت بعض قوانين متفرقة تنظم مسائل معينة كقانون الزواج — والقوانين الخاصة بتنظيم السلطة القضائية والنيابة العامة وقانون تنظيم العلاقة بين مالكى المساكن ومستأجريها الذى يحد من سلطة المالك بالإخلاء وفى المبالغة فى الاجرة . وقد نبهنا المسئولين فى الصين الى وجوب المبادرة بوضع قوانين مدنية وتجارية وجنائية تبين حقوق المواطنين

واحكام المعاملات الخاصة وتحــدد الجرائم وتبين اركانهــا وعقوباتها حتى يكون كل شخص على علم تام باحكام القانون فى شــأن تصرفاته المدنية والتزاماته واثار هــذه التصرفات والالتزامات وان يلم كذلك بحكم القانون فى الافعال التى يقارفها وهل هى تعتبر جرائم ام لا ، وما هو الحد الاقصى والادنى للعقوبات المقررة لها • ذلك لأنه لا يصح ان يترك للقاضى السلطة المطلقة فى الحكم على المتهم بعقــوبة غير محــددة تتراوح بين الحبس لمدة بسيطة والسجن المؤبد أو الاعــدام • وقد وعدوا بسرعة وضــع هذه القوانين وعرضها على المؤتمر الشعبى العام لاقرارها واصــدارها » •

وهــذه الصورة للقضاء فى الصين ولقوانينه لما تكن قد تغيرت حين دعيت انا وبعض الزملاء من المحامين العرب لزيارتها فى يونيو سنه ١٩٦٦ ولــما يكن قد تخرج من الجامعة لديهم العــدد الكافى للعمل بالقضاء او المحاماه حتى أن الحكومة الصينية قد اضطرت فى قضية جاسوسية كان متهما فيهــا بعض الاجانب الى آن تندب اهم بعض اساتذة القانون بالجامعة للدفاع عنهم •

وفى الغرب : دخــل نظام المحلفين الى الجزر البريطانية مع الفتح النورماندى ، اذ كان الفاتحون يستحلفون الأهالى عما يريدون تحقيقه بان كان الحكام المتنقلون ينتخبون من كل مركز اثنى عشر رجلا ويلقون عليهم ما شاءوا من اسئلة ثم يصدرون قرارهم •

ونقلت الثورة الفرنسية نظام المحلفين من انجلترا وساد نظــام المحلفين بعد ذلك دول أوروبا وانتقل من انجلترا الى البلاد الواقعــة تحت النفوذ الانجليزى كاسكوتلاندا وايرلندا والبرتغال وكذلك الى الولايات المتحدة الأمريكية •

وكان هذا النظــام دعامة كبرى فى كفاح الأمريكان لاستخلاص استقلالهم من الانجليز فكثيرا ما كان المحلفون يمتنعون عن اصدار قرار بالادانه فى احــوال مخالفــة القــوانين البريطانيــة الجائرة على الرغم من ثبــوت الواقعــة • وظاهر انه نظام مستحدث فى دول مغلوبه لما تكن قد قامت بها اى حضارة استحدثته اسباب الفتح والسياسة • وبدأت الدول التى اخــذت به تلغيــه ، وتقلص فى انجلترا وقد بلغت نسبته الان ٣ ٪ فى المدنى، و ١٥ ٪ فى الجنــائى • وفى الولايات المتحــدة يخضع قرار المحلفين فى القضاء المدنى بعكس ما كان فى السابق لرقابة القاضى يستطيع ان يلغيه ويصــدر حكما مخالفا او يلغيه ويأمر بمحاكمة جــديدة •

وللسيد المستشــار عادل يونس رئيس محكمة النقض السابق بحث قيم عن

نظام المحلفين بالقضاء الجنائى جاء به عن التعريف لهذا النظام ونشأته :

المحلفون هم طائفة من المواطنين الذين ليست لهم أى صفة عامة ، بل يدعون للجلوس فى مجلس القضـــاء مع رجاله لسماع الدعوى واصدار قرارهم فى وقائعها تاركين للقاضى تطبيق حكم القانون على الوقائع التى ثبتت لهم .

واطلق عليهم هـــذا الأسم بسبب استحلافهم قبل مباشرة مهمتهم . ويسمى الفرد منهم or juré اما الهيئة ذاتها فيطلق عليها Le jury.

وقد حـــاول الباحثون تتبع تاريخ هذا النظـــام وتركوا لنا ذخيرة وافرة من بحوثهم فى هـــذا المجال غير انهم اختلفوا فى تحـــديد بدء نشوئه . فمن رأى انه يرجع الى العهـــد القديم واستدلوا على ذلك بالاشارة اليه فى شريعة موسى القاضية بأن ينتخب الشعب قضاته بواقـــع قاض من كل عشرة رجال ، وكانوا ينصـــبون مجلس القضاء عند ابواب المدينة .

واســـند البعض هذا النظام الى الماضى السحيق منـــذ بدآت الجماعه تتشكل تحت رئاسة رئيس القبيلة وبدأ افرادها يخضعون لسلطته المطلقة ، فقد كان رئيس القبيلة يجمـــع فى شخصه سلطة المشرع والقـــاضى والحاكم ، وكان فى قضـــائه يطبق قانون القبيلة وعاداتها على واقعـــة الدعوى وظلت الحال كذلك الى أن تكاثر عـــدد افراد القبيلة وتقلصت سلطات رئيسها متأثرة بنمو ونفوذ كبار رجال القبيلة ومحاربيها الأقوياء فاشـــترط هؤلاء مع رئيس القبيلة فى ممارسة القضـــاء بين افرادها مشركين معهم جميع افراد القبيلة كقضـــاة وقائع ، محتفظـــين لأنفسهم باعلان كلمة القانون فيمـــا ينعقد عليه رأى افراد القبيلة ـــ واحيانا كانت القبيلة بأسرها هى التى تتولى المحاكمة فى جانبيها القانونى والواقعى .

ووجد البعض نواة هـــذا النظام فى بلاد الاغريق حيث كانت تعقـــد المحاكم الشعبية التى نظمها طولون وكانت تعقـــد جلساتها فى الساحات العامـــة تحت أشعة الشمس . وقد كان اعضـــاؤها ينتخبون سنويا بالاقتراع العام وتعد بهم قائمة من ستة آلاف مواطن وتتشـــكل من هذه القائمة عـــدة محاكم وكانوا يحلفون عند تل أرديتوس قبل مباشرة مهامهم . وكان عددهم غير محدود بعـــدد معين فكان يتراوح بين ٥٠٠ و ١٠٠٠ عضـــو واحيانا كان يصل الى ٦٠٠٠ عضو حسب اهمية الدعـــوى .

وقد تكون هـــذه الكثرة ضمانا لتحصين سير العدالة فى ذهن اهل ذلك الزمان او ـ انهـــا قد تفسر بحرص اولئك القضاة على الحصـــول على الجعل الضئيل الذى كانت تصرفه الدولة لهـــم فى كل قضية وقـــدره ثلاثة ابول « اصغر عمـــلة يونانية

قديمة قيمة الواحدة منها سدس دراخمة » • وكان لهؤلاء القضاة ولاية الفصل في الدعاوى الجنائية فيما عدا ما اختصت به الهيئات الاخرى وقد مثل امام هذه المحاكم سقراط وارستيد وفوسيون وتولى محاكمة سقراط فى تهمة اغواء الشبان والتسلط عليهم التى اسندت اليه وانتهت بالحكم عليه بالموت ، ٥٠١ محلفا ودين باغلبية ٦٠.

وكانت مهمة القاضي فى ظل هذه المحاكمات كمهمة رئيس الجمعيات العامة فى النظام الحالى فقد كان المحلفون هم الذين يتولون الفصل فى الوقائع والقانون معا ولم تكن هناك مداولة بالمعنى المعروف حاليا بل كان كل محلف مزودا بكرتين صغيرتين احداهما للادانة والاخرى للبراءة فاذا تساوت الآراء عند الاقتراع اعتبر القرار فى صالح المدعى عليه سواء فى القضايا الجنائية والمدنية وكان القرار يصدر على مرحلتين : الأولى عند التصدى للادانة أو البراءة ، والثانية عند تقدير العقوبة أو التعويض •

ورأى البعض الآخر أن هذا النظام يرجع الى تاريخ روما القديمة حيث كانت الجمعيات الشعبية هى التى تتولى المحاكمة وقد كان هذا النظام شبيها فى نشأته بالنظام الاغريقى الذى أسلفنا بيانه فكانت الجمعية الشعبية التى تتولى المحاكمة يصل مجموعها الى ستة آلاف محلف فى كل قضية ثم بدأت انتخاب المحلفين فى ظل النظام الديمقراطى وتشكيل مجموعات صغيرة منهم الى أن اختفى نظام المحلفين فى ظل الامبراطورية الرومانية واصبح القضاء من خصائص القضاة الفنيين الدائمين •

ورأى البعض ان اثر هذا النظام قد وجد فى عادات امم الشمال الذين غزوا اوروبا الشرقية فى القرن الخامس فقد كانت السلطة القضائية فى تلك الامم يتولاها الرجال الاحرار فى حين ان البعض الآخر يرى ان هذا النظام كان سائدا فى العصور الوسطى حيث كان يجلس أخيار الناس فى مجلس القضاء ، كما كانت الطبقة الوسطى تجلس فى محاكم جنايات الاقاليم فى القرن الثانى عشر وكان النبلاء يجلسون فى محاكم الاقطاع فى القضايا التى كانت تمس صوالح النبلاء •

واخيرا صمم البعض على ان هذا النظام دخل الى الجزر البريطانية مع الفتح النورماندى اذ كان الفاتحون يستطلعون الاهالى عما يريدون تحقيقه •

وكان هذا النظام مقصورا فى الاصل على المسائل المالية ثم امتد حتى شمل سائر الدعاوى بان كان الحكام المتنقلون يختبون فى كل مركز اثنى عشر رجلا ويلقون عليهم ماشاءوا من اسئلة ثم يصدرون قرارهم •

ونقلت الثورة الفرنسية نظام المحلفين من انجلترا ونصت عليه فى قوانين ٢١ اغسطس و ٢٢ سبتمبر سنة ١٧٩٠ ، ١٦ و ٢٩ سبتمبر سنة ١٧٩١ وبدأ العمل به فى يناير ١٧٩٢ ثم توالت عليه التعديلات التشريعية .

وساد نظام المحلفين بعد ذلك دول اوروبا وانتقل من انجلترا الى البلاد الواقعة تحت النفوذ الانجليزى كأسكوتلاندا وايرلندا والبرتغال وكذلك الى الولايات المتحدة الامريكية . وكان هذا النظام دعامة كبرى فى كفاح الامريكان لاستخلاص استقلالهم من الانجليز فكثيرا ما كان المحلفون يمتنعون عن اصدار قرار بالادانة فى احوال مخالفة القوانين البريطانية الجائرة على الرغم من ثبوت الواقعة .

وجاء بالبحث المذكور عن تقييم نظام المحلفين انه :

« قد اختلف فى تقييم نظام المحلفين ومدى اسهامه فى ارساء العدالة . وسنحاول ان نستعرض حجج القائلين ببقاء هذا النظام والمنادين بالغائه حتى اذا ما استخلصنا منها خلاصة سليمة تناولنا مستقبل هذا النظام ومدى ملاءمته للتشريع المصرى .

فالذين يظاهرون هذا النظام يرون فيه تحقيقا لتمثيل الشعب فى تولى سلطة القضاء وضمانا لحقوق المتهم فليس اقرب للعدل من ان يحاكم الشخص بمعرفة نظرائه من افراد الشعب . كما ان المحلفين بوصفهم من افراد الشعب لا يتسمون بطابع التحول المهنى الذى كثيرا ما يؤدى بالقضاة المحترفين الى ارتكاب الاخطاء القضائية . كما انهم لا يتقيدون بالروتين وهم بوصفهم من صميم الشعب أقرب الى الرأى العام من القضاة المحترفين ولا يخضعون الى النصوص القانونية الجامدة التى كثيرا ما تقف فى سبيل ارساء العدل . واليهم ترجع معظم التعديلات التشريعية المتجهة الى تفريد العقاب كادخال نظام الظروف المخففة وخفض بعض العقوبات تمشيا مع الشعور العام الذين هم بضعة منه . ويذهب اصحاب هذا النظر الى حد القول بان هذا النظام من العمد الاصلية للنظم الديمقراطية .

غير ان اعداء هذا النظام يسوقون ضده الحجج الآتية :

أولا — اقحام غير الفنيين من افراد الشعب فى ممارسة القضاء لا يتمشى مع النظرية الوضعية المبنية على دراسة شخص المجرم والطب له بما يناسبه من جزاء .

ثانيا — كثيرا ما يتأثر المحلفون بعوامل خارجية أو بلباقة الخصوم فيصدر قرارهم متسما بالميل وكثيرا ما يسود قراراتهم التناقض فهم يميلون الى الرأفة فى القضايا العاطفية والى الشدة فى قضايا الاعتداء على الملكية أو القضايا العادية .

ثالثا — كثيرا ما تدق المسائل القانونية على فهم المحلفين عندما يضطرون الى مواجهتها ، ففى بعض الاحيان يختلط القانون بالواقع « كالاوساط القانونية وصفة المفلس فى قضايا الافلاس بالتدليس .. الخ » ومن الصعب على هؤلاء المحلفين الذين لم يتلقوا تعليما قانونيا من قبل ان يفصلوا فى مثل هذه القضايا .

رابعا — لوحظ ان المحلفين لاينتبهون كثيرا لجزيات الدعوى ولا يركزون انتباههم لما يدور فى المحاكمة .

خامسا — واخيرا فان تجنيح الجنايات يعد مظهرا من مظاهر فشل نظام المحلفين ذلك ان سلب هذه الجنايات من اختصاص محاكم الجنايات واضفائها على محاكم الجنح يجعل اختصاص المحلفين مقصورا على نوع معين من الجرائم .

وقد نقد العلامة الايطالى بالما هذا النظام بقوله ان مقتضى تطبيق المبدأ القائل بوجوب محاكمة الشخص بمعرفة نظرائه هو ان يكون اختيار المحلفين من بين اللصوص والقتلة كما وصفه احد الفقهاء الاسبان بانه قضاء اليانصيب .

وكان لهجمات مناهضة نظام المحلفين اثر فى جنوح الكثير من الدول الى العدول عن هذا النظام وقد عدلت ايطاليا عن نظام المحلفين والغته بالمرسوم بقانون المؤرخ ٢٣ مارس سنة ١٩٣١ والمؤيد بالمرسوم الملكى المؤرخ ٢ اكتوبر سنة ١٩٣٥ وحل محلهم خمسة من اعوان القضاء ويرجع سبب هذا الالغاء الى تضارب الاحكام . كما حل نظام اعوان القضاة محل المحلفين فى الجزائر . وفى المانيا بمقتضى المرسوم بقانون المؤرخ ٤ يناير سنة ١٩٢٤ وانقصت النمسا عدد المحلفين من ١٢ الى ٦ بمرسوم ٢٤ مارس ١٩٣٣ كما الغت بلغاريا بقانون ٣ نوفمبر ١٩٢٢ نظام المحلفين وحذت حذوها يوغوسلافيا فى قانون العقوبات الصادر سنة ١٩٢٩ . ووجه الكثير من النقد الى نظام المحلفين فى اسبانيا الذى ادخل فيها سنة ١٨٧٢ ثم اوقف فى سنة ١٨٧٨ واعيد تنظيمه فى سنة ١٨٨٨ . ثم الغى بمرسوم ٢١ سبتمبر سنة ١٩٢٣ واعيد ثانيا بمرسومى ٢٧ ابرايل ١٩٣١ و ٢٢ سبتمبر سنة ١٩٣١ . وقد ادخل نظام المحلفين فى سويسرا فى القرن الماضى فاخذت به المقاطعات الصناعية الكبرى دون المقاطعات الزراعية وفى عام ١٨٤٨ ادخل فى القضايا الجنائية التى من اختصاص القضاء الاتحادى وقد درست مسألة الغاء نظام المحلفين فى سويسرا فى سنة ١٩٣٤ عند اعادة النظر فى قانون الاجراءات الجنائية الاتحادى ورؤى قصره على القضايا السياسية ، وتخلصت بعض المقاطعات من نظام المحلفين واستبدلت به نظام معاونى القضاء .

واذا دققنا النظر فى النظام الانجليزى نجد ان نظام المحلفين فى جوهره ليس

الا ستارا اكثر منه حقيقة ذلك ان قرار المحلفين اصبح عرضة للالغاء من محكمة الاستئناف المكونة من رجال القضاء دون غيرهم فى احوال كثيرة .

كما وانه وان كان دستور الولايات المتحدة الأمريكية يجعل من المحلفين نظاما اصيلا فى المحاكمات الجنائية والمدنيه « مادة ٣ قسم ٢ فقرة ٣ والتعديلات السادسة والسابعة التى وردت عليها » غير ان العمل قد جرى على جواز نزول المتهم او المدعى عليه عن حق المحاكمة بحضور المحلفين متى وافقت الحكومة على ذلك وأقرته المحكمة . ونجد ان بعض الدول الاوربية لم تدخل نظام المحلفين فى قوانينها كالدانمارك وهولندا ولكسمبورج .

فالاتجاه التشريعى الحالى يسير كما راينا نحو التخلى عن نظام المحلفين واستبدال نظام اعوان القضاء بهم . كما أن الآراء الحديثة تنادى بتوحيد اجراءات المحاكمة الجنائية فى جميع المواد الجنائية وجعلها من اختصاص قضاة فنيين واستبعاد عنصر المحلفين منها .

وجاء به كذلك عن مدى ملائمة نظام المحلفين للتشريع المصرى " ان النظام المحلفين تطور مع الزمن فى الدول التى اخذت به ولم ينجح الا فى الدول التى تأصل فيها وانسجم مع نظمها الخاصة . ومع ذلك فان الاتجاه الحديث يرمى الى التخلص من هذا النظام لعيوبه التى اسلفنا بيانها . وكما يقول العلامة الايطالى فيرى فى مؤلفه عن علم الاجتماع الجنائى ان نقل هذا النظام الى تشريع لم يهيا لاستقباله يعد بمثابة التطعيم الصناعى المخالف لقوانين التطور الطبيعى .

وقد سبق ان عرف التشريع المصرى نظام المحلفين فى القضاء التجارى اخذا بما تواضع عليه فريق من شراح القانون التجارى من أن التجار اعرف من القضاة العاديين بكنه المسائل التجارية واكثر احاطة منهم بالعادات التجارية المعتبرة مصدرا من مصادر التشريع ، فقد شكل محمد على مجلسا لتجار الاسكندرية اجتمع لأول مرة فى ٢٢ جمادى سنة ١٢٦١ هجرية وكان مؤلفا من ١٢ عضوا وفى ٢٢شوال ١٢٦٢ صدر منشوربترتيب مجلس تجارى فى مصرعلى مثال مجلس تجار الاسكندرية وكانت لائحة ترتيب المحاكم المختلطة الملغاة تنص على تشكيل المحاكم التجارية المختلطة من ثلاثة قضاة واثنين من المحلفين التجار احدهما وطنى والآخر اجنبى ورأيهما قطعى فى الدعوى لا استشارى . كما تضمنت اللائحة المذكورة النص على نظام المحلفين فى مواد الجنح والجنايات « المواد ١ الى ٥ من الفصل الاول للكتاب الثانى من اللائحة المذكورة » غير انه صدر بعد ذلك القانون ٤٩ لسنة ١٩٣٧ بلائحة التنظيم القضائى للمحاكم المختلطة فى فترة الانتقال

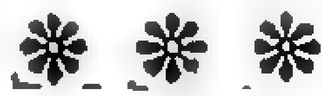
ونصت المادة ٥ منه على انه فى المواد التجارية يجوز أن يضم للقضاة الثلاثة ، بمقتضى قانون اثنان من المحلفين يكون رأيهما استشاريا • ولم يصدر هذا القانون كما خلا القضاء الجنائى من المحلفين فاصبح القضاء المختلط خلوا من المحلفين •

وقد ثبت بالتجربة ان القضاء المدنى قام خير قيام بالفصل فى انواع النزاع التجارى وان القول بضرورة وجود قضاة من التجار بجانب القضاة الفنيين قول لم يؤيده العمل كثيرا كما أن الادلة تنهض كل يوم على صحة اندماج القانونين المدنى والتجارى معا •

هذا وقد اسلفنا القول ان الآراء الحديثة تتجه الى تصفية نظام المحلفين واحلال رجال القضاء الفنيين محله • كما اجمع الفقهاء على وجوب تأهيل رجال القضاء الجنائيين وتزويدهم بدراسات عالية فى العلوم الجنائية والنفسية والسير بالقضاء نحو مبدأ التخصص •

وقد تبنى المؤتمر الدولى السابع لقانون العقوبات الذى عقد فى مدينة اثينا فى المدة من ٢٦ سبتمبر الى ٢ اكتوبر سنة ١٩٥٧ هذا الاتجاه فنص عليه ضمن قراراته •

ويبين لنا من هذا السياق ان نظام المحلفين لايصلح لادخاله فى التشريع المصرى بل يجيب النأى به عنه •



ـ عرفت مصر النظام القضائى من أيام الفراعنة ويرجع ظهور التشريع بها الى القرن الخمسين قبل الميلاد •

وكما قال الاستاذ جاك بيرن (J. Pirenne) الاستاذ بجامعة بروكسل ومدير جمعية الآثار المصرية بالمعهد الشرقى فى محاضرة القاها فى مصر فى ١٨/٣/١٩٣٩ القوانين المصرية كلها كانت قوانين عادلة حرة ، بلغت درجة عالية من التقدم وكانت اساسا للقوانين اليونانية ثم اساسا للقانون الرومانى الذى اقتبست منه فيما بعد القوانين الأوربية الحديثة ، كذلك يقرر العالم الفرنسى الاستاذ ريفيو ((Revillout)) وهو ممن وقفوا حياتهم على دراسة القوانين عند الأمم القديمة ، ان القوانين الرومانية ترجع الى القوانين التى وضعها قدماء المصريين ، اذ قوانين الالواح الاثنى عشر والذى هو اساس القوانين الرومانية مستقى من القوانين المصرية وانه لايتيسر معرفة كنه القوانين الرومانية الا اذا فهم الانسان اصولها التى وضعها قدماء المصريين •

وكان الملك عند قدماء المصريين هو الذى يباشر القضاء بنفسه واما بواسطة موظفيه الدينيين او المدنيين وكان الحكم يصـــدر متوجا باسم الملك ويطلق على القضاة لفظ (Sab) ومعظمهم من الكهنة المتخرجين من مدارس التشريع فى معـــابد ننقيس وطيبه وعين شمس ممن اتسعت تجاربهـــم وعظمت معلوماتهم الدينية وكثرت ثقافتهم العلمية ، وقد وجد نص قـــديم يرجع للأسرة السادسة يفهم منـــه ان ملكة انهمت بالخيانة فعين الملك احد القضـــاة للحكم فى قضيتها ولم يقض هو باعدامها بلا تحقيق أو محاكمة •

ولما دخل المقدونيون البلاد المصرية أبقوا النظام القضائى بمصر على حالته السابقة وعملوا به •

واستحدث الأغريق بمصر قاضى الصلح (Juge de paix) وعهدوا اليه بالتوفيق بين الطرفين حسما للنزاع كما نيط به القيـــام بمهمة الموثق للعقود •

والمسيح عليه السلام ولد فى عهد القيصر اوغسطس الرومانى ، ولما رفع الى السماء فى عهد الامبراطور طبيريوس (Tiberius) احـــذ انصاره فى نشر تعاليم المسيحيـــة فى كافة ارجاء الامبراطورية فدخلت مصر المسيحيـــة على يد القديس مرقص سنة ٤٥ م وفى عهد الامبراطور نيرون الذى اشتهر بحرق روما واضطهاد المسيحيين اعتنق المسيحيـــة كثير من المصريين ولما جاء الامبراطـــور قسطنطين وكان المسيحيون فى ايامه أكثر عـــددا من الوثنيين اعتنق المسيحيـــة ليتحبب الى رعاياه وبذلك اصبحت المسيحية الدين الرسمى للامبراطورية سنة ٣٢٣م•

وكان للمسيحية اثر بين على القانون الرومانى الذى اخذت عنـــه معظم القوانين الحديثة •

القضاء فى مصر بعد الفتح العربى :

نظم عمرو بن العاص القضاء فى مصر وفق احكام الشريعـــة الاسلامية فعم العـــدل وانتشرت المساواة وضعف نفوذ العنصر الرومانى بمصر وزال عنها بالتدرج واستبدلت الشريعة الاسلامية بالقوانين الرومانية •

كذلك نظم عمرو الدواوين بما فى ذلك القضاء وولى امورها رجال العـــلم والفقه (القضاء فى الاسلام للدكتور عطيه مشرفه) .

وكانت وظيفة القضاء فى الاســـلام ذات خطر وشأن وكثيرا ما احجم الأئمة والفقهاء عن تولى منصب القضاء • رفضه الأمام ابو حنيفة تعظيما لجلاله ، ولما

اصر عليه الخليفة وقال « اتق الله ولا تشرك فى امانتك الا من يخاف الله ، والله ماانا بمأمون الرضى فكيف اكون مأمون الغضب . وانى لا اصلح لذلك » فقال له الخليفة « كذبت أنت تصلح » فقال له ابو حنيفة « قد حكمت على نفسك فكيف يحل لك ان تولى قاضيا على امانتك وهو كذاب » .

كما طلب من زفر الفقيه الحنفى ان يتولى القضاء فرفض ، ولما اراد الامير ان يكرهه على ذلك اختفى مدة ، فامر الحاكم بهدم منزله عقابا له .

ولما جاء الاسلام وامر الله نبيه محمد بتبليغ الرسالة امره أيضا بالفصل فى الخصومات بقوله تعالى :

« فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لايجدوا فى انفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما » وفى آية « فاحكم بينهم بما انزل الله » . وصدع الرسول صلوات الله عليه بامر ربه فنصب نفسه فى المدينة ليفصل فى الخصومات . ولما انتشرت الدعوة بعض الشىء اذن الرسول لبعض اصحابه بشىء من ذلك لبعد المكان وكان يعين لقضاته اجرا يناسب عصرهم .

ولم يحدث تغيير فى عهد ابى بكر فى نظام القضاء عما كان عليه فى عهد الرسول لاشتغاله عن تنظيم القضاء بحرب الرده وامتناع بعض المسلمين عن اداء الزكاة وغير ذلك من أمور السياسة والحكم ولعدم اتساع رقعة الدولة فى عهده غير أنه يروى انه اسند فى عهده القضاء الى عمر فظل سنين لا يأتيه متخاصمان لما عرف به من الشدة ولأن الناس كان فيهم من الورع والصلاح والتسامح ما يمنع وجود تخاصم ومشاحنة .

وتتابعت بعد ذلك الامور وكثر الفتح واتسعت اعباء الحكم ونظم القضاء فى صورة اعم واوسع على هذه الأسس التى حددها كتاب الله وهى الحكم بما انزل الله . والحكم بما انزل الله يستلزم ان لايولى القضاء الا من كملت قدرته عليه فمعظم حظه من الذكاء والفطنة والعلم الغزير وان يجمع الى هذا ما يجب ان يتحلى به من قلب مطمئن ونفس نزيهة وخلق كريم .

وكان يحاط القاضى دائما بكل ما يضمن استقلاله وقيامه بواجبه على اكمل وجه حتى لو كانت الخصومة بين امير المؤمنين واى فرد عادى .

واصبح للقضاة زى خاص يميزهم عن عامة الناس واحيط القاضى بالمهابة واقيم بين يديه من يمنع الناس عن التقدم فى غير وقته ويحافظ على النظام كما يتبعه اعوان يحضرون له الخصوم ويعدون له نظر الدعوى وكانت تعقد الجلسات

فى مجلس فسيح صحى فى وسط المدينة كى لا يتأذى النـــاس من الجلوس فيه ، وحددت له الايام التى ينظر فيها الخصومات بحيث لا يصح له ان ينظر فى غيرها .

كان يستلزم البعض ان يكون القاضى مجتهدا والشرط فى المجتهد ، فضلا عن العقل والبلوغ والعدالة ان يكون عالما باحكام القرآن والسنة والاصول التشريعية العامة التى قررها وان يعرف الاحكام المجمع عليها والمختلف فيها وان يعرف علل الاحكام ومسالكها وطرق استفادتها من الادلة ووجود دلالة الالفاظ على المعانى وان يعرف علوم اللغة بالقدر الذى يمكنه من فهم النصوص فهما صحيحا « القضاء فى الاسلام للاستاذ محمد سلام مدكور » .

ونذكر بهذه المناسبة الجدل الفقهى فى شأن المفاضلة فى تعيين القاضى بين الجاهل الصالح والعالم الفاسق على افتراض انه لايوجد غيرهما كما جرى على ذلك فقهاء الشريعة فى مناقشة كل الفروض وانه يفضل الجاهل الصالح .

فاستخلص من ذلك بعض المؤيدين للقضاء العشبى ان الشريعة بذلك تسمح به والقاضى لايلزم فيه العلم ويصح ان يكون جاهلا .

الحقيقة الثانية : انه لايكفى ان نستقر على رأينا هنا وهدنا فى مصر ونحن جزء من الامة والوحدة املنا وسبيلنا الى النصر .

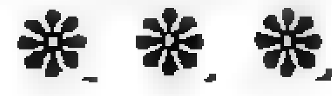
والبلاد العربية كلها لاتعرف المحكمين ولا القضاء الشعبى ولا انتخاب القاضى وفى الفقه الاسلامى رفض قاطع لانتخاب القاضى ــ وقد جاء فى الفتاوى الهنديه انه « اذا اجتمع اهل بلدة على رجل وجعلوه قاضيا يقضى فيما بينهم لا يصير قاضيا ولو اجتمعوا على رجل وعقدوا معه عقد السلطنة أو عقد الخلافة يصير خليفة وسلطانا » .

« اما نظام العدول الذى اعتقد البعض انه صورة من صور القضاء الشعبى فيبعد كل البعد عن هذه الفكرة وهو لا يعـــدو أن يكون تنظيما للاشخاص الذين يستعين بهم القاضى لتقدير شهادة الشهود الذين يمثلون امامه » .

والحقيقة الثالثة : اننا نمر بمرحلة هى اخطر المراحل فى تاريخنا وللناس حساسية خاصة للقضاء اثارها ماكان من عدوان عليه سنة ١٩٦٧ ويجب ان نباعد بينه وبين كل تجربة جديدة غير محققة قد يعصف به فشلها وان نباعد بين الناس وبين كل ما يثير شكوكهم والقضاء اساسه الثقة والأطمئنان .

والحقيقة الرابعة : اننا لانشكو من قضاتنا وقد بلغوا غاية السمو فى قضائهم

كفاية وعلما ـ ولا من نظام قضائنا وهو خلاصة تجاربنا وتاريخنا حتى نعمل على تغييره وانما نشكو النقص فى امكانياته وفى لوازمه الضرورية المادية وهو امر لا يعالج بالهدم والتغيير وانما يعالج بداهة بتوفير هذه اللوازم .



أيها الزملاء :

أنا لا أقصد بهذه المحاضرة عن هذا العنوان (القضاء الشعبى) مجرد الجدل النظرى حول هذه التسمية : أصلها ، تاريخها ، فلسفتها ان كانت لها فلسفة ، فهذا أمر لا يعنينا فى ظروفنا الحاضرة ـ وإنما أقصد المعنى الذى يدور فى أذهاننا كلنا اليوم وما اتصل بحديث السيد الرئيس يوم مجلس وزرائه فى ٢٨ مارس الماضى وقد تحدث اليهم عن تأخير مصالح الشعب أمام القضاء وقال « كيف يمكن أن نسمح بأن ينظر قاض فى محكمة مائه قضية فى يوم واحد . أن نتيجة عدم حل هذه المشكلة أن تأخرت مصالح الشعب وتساقط القضاة من كثرة الارهاق وهم يؤدون واجبهم المقدس يجب أن نبحث عن حل لهذه المشكلة بأن نعمل على ايجاد محكمة فى كل حى لتكون قريبة من أفراد الشعب » .

وقال : « انني أطالب أن تحل هذه المشكلة بواسطة المؤسسات كلها .. مجلس الشعب ومجلس الوزراء .. ومجلس القضاء العالى وأن لا يبدأ العام القضائى المقبل الا وقد بحثنا نظام القضاء الشعبى ونظام المحلفين مع اعادة النظر فى دوائر الجنايات المكونة من ثلاث مستشارين ونبحث امكان جعل مستشار واحد لها مع وجود نظام المحلفين » .

وقال : « انني أترك بحث هذا الموضوع لمجلس الشعب ومجلس القضاء العالى وأن يقوموا بارسال بعثات علمية فى الصيف الى دول العالم التى قضت على مشكلة تكدس القضايا امام محاكمها ، ويجب أن نقضى على هذه المشكلة نهائيا فى أول اكتوبر القادم » .

وقال الرئيس يجب أن نترك هذه المشكلة ليقوم بدراستها أهل المهنة بأنفسهم ولا نفرض عليهم شيئا ولكن نيسر لهم البحث وارسال البعثات الى الخارج والهدف كله هو أن نخلص الشعب من هذه المشكلة ويكون هدفنا الاول أن نبنى نظاما قضائيا جديدا يبنيه أهل المهنة أنفسهم ليحصل كل مواطن فى هذا الشعب على العدالة بأسرع ما يمكن »

هذا هو المعنى الذى اقصده بهذه المحاضرة :

ـ تأخير مصالح الشعب أمام القضاء .

ـــ تكدس القضايا الى الحد الذى فاق كل معقول .

ـــ تساقط القضاة نتيجة الارهاق فى محراب العدالة .

ـــ كيف تعالج هذه المشكلة .

ـــ بحث نظام القضاء الشعبى ونظام المحلفين كعلاج أن كان يصلح علاجا ، والذى أشار اليه السيد الرئيس على سبيل المثال على أن تحل هذه المشكلة بواسطة المؤسسات كلها ، يقوم بدراستها أهل المهنة بأنفسهم ، وقد أكد سيادته حريتهم التامة فى البحث « لانفرض عليهم شيئا ولكن نيسر لهم البحث وأرسال البعثات الى الخارج والهدف كله هو أن نخلص الشعب من هذه المشكلة » . فليس هناك أى توجيه أو تكليف أو غرض سياسى ، وأنما الهدف كله هو تخليص الشعب من هذه المشكلة !! وأن نقضى عليها نهائيا فى أول اكتوبر القادم .

وأعتقد أنه لم يكن هناك محل للعجلة فى تقديم المشروع الذى تقدم به الزميل الاستاذ الدكتور جمال العطيفى الى اللجنة التشريعية ، والموضوع خطير يستدعى الدراسة الكاملة والبحث الدقيق ، ولما تتم بحثه هذه المؤسسات التى اشار اليها السيد الرئيس كذلك لما يتم بعد عودة البعثات العلمية المقرر ارسالها والمفروض أن نتريث فى الرأى حتى تعود هذه البعثات ونعرف ماجاءت به من دراسات ، والقضاء الشعبى تثور حوله الخلافات سنوات طوال ولا زال ، ولا تكفى عدة أيام للبت فى فكرة أن صحت نقتلع بها نظاما ونبنى نظاما آخر .

ايا كان وبحثنا للقضاء الشعبى ونظام المحلفين ليس بحثا للفكرة ذاتها كدراسة وغاية وانما كوسيلة وعلاج لمشكلتنا : مشكلة القضاه المرهقين ، مشكلة القضاه الذين يتساقطون كأوراق الخريف كل يوم ، مشكلة العدالة التى اهتزت صورتها لدى الناس ويحمل العبء كله والمسئولية كلها القضاة ، لان الدولة لم تكن تفكر فى هؤلاء القضاة ولا فى الناس أصحاب القضايا ، ومتى كان لها أن تفكر ولم يكن فى ذهنها أى اعتبار لهؤلاء الناس سنوات الضياع الطويلة التى غشناها وعاشها الناس .

فكرة القضاء الشعبى ونظام المحلفين : هل تصح أن تكون علاجا وهل هى العلاج الوحيد أم انها لافائدة منها وعبء نضيفه الى اعبائنا ؟

وقبل ان نفكر فى العلاج فما هو السبب الرئيسى للمشكلة :

السبب الرئيسى والذى لاخلاف عليه نقص عدد القضـــاه كما يبين مـــن الاحصائيات القضائية المقارنة على الوجه الآتى :

الدولة	تعداد الشعب	عدد القضاه	ما يخص كل قاضى
فرنســا	٤٨ مليون تقريبا	٤٢٣٦	١٠٠٠٠ مواطن تقريبا
ايطاليــا	٥٠ " "	٨٠٠٠	٦٢٥٠ " "
المانيا الغربية	٥٥ " "	١٦٠٠٠	٣٤٣٧ " "
انجلترا	٥٢ " "	٢٠٠٠٠	٢٦٠٠ " "
مصر	٣٢ " "	٢٠٠٠	١٦٠٠٠ " "

وجملة القضايا من سنة ١٩٦١ الى سنة ١٩٧٠ . (٤٫٩٤٤٫٩٢٠) قضيه وهذه أرقام تستلزم جهدا ينوء بحملة البشر .

وزيادة عدد القضاه باعتبارها العلاج الحتمى لنظام التقاضى عندنا ينادى به من زمن كل مشتغل بالقانون من اساتذة وقضاه ومحامين ونبهت اليه لجنة الشئون التشريعية لمجلس الامة أكثر من مرة اذ طالبت فى تقريرها عن قانون الكسب غير المشروع وفى تقريرها عن قانون المرافعات الجديد فضلا عن مناسبات أخرى عديدة بضرورة تدعيم اجهزة السلطة القضائية بزيـادة عدد القضاه وأنشـاء الدرجات اللازمه لوضع هذين القانونين موضع التنفيذ .

وجاء بتوصيات لجنة الخطة والميزانية فى تقريرها المؤرخ فى ١٥ يونية ١٩٦٩ « ضرورة العمل على زيادة عدد القضاه لقلته بالنسبة لعدد القضايا المطروحة مما يتعذر معه الوصول الى العدالة ويترتب عليه تكدس القضايا بدون قصد وتعطيل مصالح الجماهير » .

وجاء بتقرير آخر تقدم لوزارة العدل فى شأن بعض المشاكل المتصله بالقضاء واقتراحات حلها ما يأتى :

« لاشك أن دراسة أسباب الشكوى من بطء اجراءات التقاضى ، لا يجب أن تغفل حقيقة يعرفها كل مشتغل بالقضاء ، الا وهى زيادة عدد القضايا ، فى الوقت الذى لم يزد فيه عدد القضاة بنسبة متوازنة الامر الذى ترتب عليه أرهاق القضاء والاخلال بمعنى العدالة .

وأن المواجهة الحاسمة لهذه المشكلة يتعين أن تأخذ فى أعتبارها تدعيم القضاء بالعدد الكافى الذى يمكن جهاز القضاء من أداء رسالته المقدسة .

واذا كانت الظروف المالية التى تواجهها الدولة فى الوقت الحاضر تحول دون تحقيق الدعم المطلوب ، فأن من الممكن مواجهة ذلك بما يأتى :

(أ) المبادرة الى تنفيذ التأشيرة الواردة بميزانية السنة المالية الحالية ٧٠/٧١ التى تجيز نقل عدد من رجال القانون العاملين بالوزارات والمصالح والمؤسسات والهيئات العامة بدرجاتهم الى وظائف قضائية بوزارة العدل وذلك بالاتفاق بين كل من وزارة الخزانة ووزارة العدل والجهاز المركزى للتنظيم والادارة • على أن يراعى فى نقل الدرجات اختيار العناصر الصالحة على أسس موضوعية سليمة كما يمكن نقل عدد من الدرجات الشاغرة فى هذه الجهات ولو كانت دون الدرجة المالية لوظيفة القاضى وأدماجها لتحويلها الى عدد من الدرجات تخصص لتعيين قضاة ووكلاء نيابة ونظائرهم من الهيئات القضائية الاخرى •

(ب) دعم ادنى درجات التعيين فى الهيئات القضائية المختلفة بتخصص عدد من الدرجات التى تخصص لتعيين خريجى الجامعات ، وليعين بها عدد من خريجى كليات الحقوق فى أدنى الدرجات على أن يتم اختيارهم بمعرفة وزارة العدل من بين هولاء الخريجين ، خصما على البند المخصص لذلك فى ميزانية الدولة •

وتستطيع الدولة اذا نفذت هذه التأشيرة أن تقضى نهائيا على مشكلة القضاة وبطء التقاضى دون أية تكلفه جديده وأنا أقرر على مسئوليتى وبعد دراسات واتصالات مستمرة طوال العامين الماضيين أن لدينا بين المحامين بالمؤسسات والشركات والهيئات وعددهم ٤٥٠٠ محام تقريبا ما يزيد على الف محام يمكن نقلهم ونقل درجاتهم الى القضاء والنيابة دون أن يتأثر العمل بهذه المؤسسات والشركات فى شىء نتيجة للعدد الضخم الذى تعين بها أكثر من حاجتها ، وبين هؤلاء كثيرون ممتازون يصلحون لشغل وظائف القضاء بمختلف درجاته •

ما الذى منع تنفيذهذه التأشيرةوهىتتناولالحل الجذرى بغير تكلفة ؟ لا أدرى الا الاهمال والتراخى فى تنفيذ كل اصلاح حتى ولو كان واجبا وحتما ونكتفى فى محاولة الاصلاح دائما بالمقترحات والمناقشات ، والتشريعات احيانا لاتجد سبيلا الى تنفيذها كما حصل فى شأن المادة ٦٤ مرافعات التى استحدثت « نظام مجالس الصلح » على مابه من تفاهة لان الدولة لم تجد لديها العدد الكافى من وكلاء النائب العام الذين يتولون رئاسة مجالس الصلح •

واعتقد أنه لو نفذت الدولة التأشيرة المذكورة بنقل الف أو اكثر من رجال القانون العاملين بالوزرات والمصالح والمؤسسات والهيئات العامة الى وزارة العدل

فأنه يتعين زيادة العدد فى الدرجات العليا للقضاء ــ وهذا لن يكلف الدولة كثيرا بالمقارنة الى تكلفة القضاء الشعبى • حتى ينفسح المجال للترفيه بين رجال القضاء فضلا عن تدعيمه بالعناصر ذات التجربة والخبرة الطويلة •

نذكر على سبيل المثال هنا النظام القائم فى أيطاليا :

بلغ عدد رجال القضاء الايطالى العاملين فى مختلف المناصب القضائية حتى آخر ديسمبر سنة ١٩٦٥ •

الدرجـــــة	العدد	المرتب
		جنيه
رئيس محكمة النقض	١	٤٥٠٠
رئيس ملحق بمحكمة النقض	١	٣٨٠٠
نائب عام لدى محكمة النقض	١	٣٨٠٠
رؤساء دوائر بمحكمة النقض ورؤساء محاكم استئناف ونواب عامون لدى محاكم الاستئناف	٨٣	٣٥٠٠
مستشارون بمحكمة النقض	٤٩٣	٣٢٠٠
مستشارو استئناف	١٧٨٠	٢٥٠٠
قضـــــاة	٤١٧٣	١٧٠٠
قضاة مستمعون	٣٥٠	١٢٠٠
المجمـــوع	٦٨٨٢	

(نقلا عن الجدول الرسمى لرجال القضاء الصادر عن وزارة العدل الايطالية سنة ١٩٦٥) •

ويلاحظ أن عدد مستشارى النقض فى الاحصاء السالف هو ٤٩٣ مستشارا • وهذا العدد لايعمل جميعه بمحكمة النقض ، اذ أن عدد المستشارين العاملين بدوائر

المحكمة هو ١٥٧ مستشارا ، أما باقى هذا العدد فيشغل الوظائف القضائية الهامة فى الجهاز القضائى . ذلك أن النظام الايطالى يفرق بين الدرجة والوظيفة فالدرجة تمثل مرتبة رجل القضاء فى السلك القضائى من الناحيتين القضائية والماليـــه . اما الوظيفة فتمثل المهمة أو العمل القضائى المعهود اليه . ويجرى شغل الوظائف القضائية المختلفة فى أيطاليا طبقا للدرجة التى تلائم اهمية الوظيفة أو العمل . فمثلا جميع رؤساء الدوائر المدنية بمحاكم الاستئناف من مستشـــارى النقض . وكذلك جميع رؤساء محاكم الجنايات الاستئنافية . فضلا عن الوظائف الهامه فى النيابة كالمحامين العامين لدى محاكم الاستئناف ورؤساء النيابة لدى محـــكمة النقض وبعض مناصب رؤساء النيابة والمحاكم الابتدائية فى المدن الهامة كروما وميلانو ونابولى وجنوه وتورينو يشغلها مستشارون بمحكمة النقض وعلى هذا النسق ذاته يجرى النظام بالنسبة لمستشارى الاستئناف اذ يشـــغل الكثيرون منهم المناصب الهامة فى المحاكم الابتدائية كرؤساء الدوائر ورؤساء النيابة فى بعض البلاد ، بل أن منهم من يشغل وظيفة القاضى الجزئى فى بعض المحاكم الهامة كمحكمتى احداث روما وميلانو .

والنظام الايطالى على هذه الصـــورة يحقق فائدتين هامتين ـــ اولاهما : اقامة التناسق بين عدد الدرجات الكبرى والصغرى فى القضاء عن طريق زيادة تعدد الدرجات الكبرى ، وافساح سبيل الترقى امام العدد الاكبـــر مـــن رجال القضاء . وثانيتهما : تحقيق المصلحة العامة وحسن سير القضاء بشغل المناصب الهامة بالدرجات القضائية التى تلائم اهميتها وتبعاتها .

وهذا النظام ليس غريبا تماما عن نظامنا المصرى فقد أخذ به نظام القضاء فى مصر بالنسبة لشغل وظائف رؤساء المحاكم الابتدائية بمستشارين من محاكم الاستئناف . كما جرى العمل أخيرا على أن يتولى رؤساء المحكمة ـــ بالمحاكم الابتدائية الكبرى ـــ عمل القاضى الجزئى بالنسبة للقضاء المستعجل والقضـــاء التجارى .

اما تكاليف نظام القضاء الشعبى : فقد قدم فى شأنها الدكتور مصطفى رشدى شيحه الاستاذ بقسم الاقتصاد بكلية الحقوق جامعة الاسكندرية بحثا دقيـــقا وأجرى تحليلا مقارنا من حيث التكلفة والعائد بين هـــذا النظام ونظام القضـــاء المتخصص (رأينا أن ننشره مع بحثنا هذا بمجلة المحـــاماه) انتهى فيـــه الى مايأتى :

الميزانية التقديرية لادخال نظام القضـــاء الشعبى

	مليم جنيه
مكافآت الاعضاء الشعبيون فى القضاء المدنى والتجارى	١٫٢٠٠٫٠٠٠
مكافآت الاعضاء الشعبيون فى القضاء الجنائى	٤٫٥٢٥٫٠٠٠
الاجور الاضافية للموظفين المعاونين	٧٠٨٫٠٠٠
نفقات جارية واستثمارية للموظفين المعاونين	٤٫٨٠٠٫٠٠٠
تدريب وتثقيف قانونى للاعضاء الشعبيون	٤٠٠٫٠٠٠
المجمـــوع	١١٫٦٣٣٫٠٠٠
احتياطى ومقابل اصابات عمل ومرضى وتعويضا للاعضاء الشـــعبيون .	٢٠٠٫٠٠٠
المجمـــوع	١١٫٨٣٣٫٠٠٠

وهذا يعنى ضرورة زيادة ميزانية وزارة العدل بنسبة تبلغ ١٠٠٪ من المنصرف فعلا .

نظام القضاء المتخصص :

استخدمت المعايير والمقاييس الآتية لحسـاب النفقات الاضـافية اللازمة لتدعين مرفق القضاء المتخصص لتحقيق كفاءة مساوية لنظام القضـــاء الشعبى (٨٠٪ معدل كمى ونوعى) :

— دراسة نسبة الفصل فى القضايا . وتبين أن هناك عجزاً بمقدار ٤٠٪ من الهدف المنشود .

— زيادة العنصر القضائى بمعدل ٥٠٪ ليغطى العجز ويحقق فائض بمقدار ١٠٪ (٥٠٠ وظيفة قاض ومستشار على الاقل) .

— تدعيم الموظفين المعاونين بنسبة ٣٠٪ .

— زيادة ميزانية مصلحة الخبراء بنسبة ٣٠٪ .

— زيادة ميزانية مصلحة الطب الشرعى بنسبة ٣٠٪ .

— مصروفات جارية واستثمارية للاعضاء الجدد بواقع ١٢٠٠ جنيه لكل عضـــو .

وعلى هذا الاساس تقدر الميزانية المقترحة بما يلى :

نفقات عناصر قضائية جديدة (تقدير متوسط)	٠٠٠ر٦٠٠ جنيه
موظفين معاونين	٠٠٠ر٧٠٨ «
مصروفات جارية واستثمارية	٠٠٠ر٦٠٠ «
طب شرعى	٠٠٠ر١٠٠ «
مصلحة الخبراء	٠٠٠ر٣٠٠ «
المجمــوع	٠٠٠ر٣٠٨ر٢ جنيه

(يراجع البحث المنشور فى هذا العدد صفحة ٣٤)

ويجب النظر فى تعديل الاجراءات الخاصة بقواعد قانون المرافعات التى تستلزم التقيد بقيود شكلية ومواعيد معينة وخاصة فى الدعاوى قليلة القيمة التى تنظرها المحاكم الجزئية وتصدر فيها احكاما نهائية غير قابلة للطعن وهى تمثل ٧/٩ من مجموع الدعاوى المعروضة على المحاكم الجزئية وذلك باختصار تسبيب الاحكام وأختصار الاجراءات فيما عدا تلك التى تتصل بالضمانات الاساسية للتقاضى كما يتعين مراجعة نظام الاستئناف بقصد تضييق دائرته وقصره على القضايا الهامة والتوسع فى الاختصاص النهائى .

ويمكن النظر فى نظام للقضاء الجزئى يحقق فاعلية وسرعة ومشاركة شعبية بأن يعقد القاضى جلساته فى القرية بحيث يخصص لكل قرية يوم فى الشهر مثلا ويصبح أن يجلس مع القاضى عدد من أهل القرية يختارون بطريقة ما ويحدد القانون عددهم ويعملون كمعاونين ومستشارين له مع اباحة شهادتهم بما يعلمونه عن المنازعة وأن يدلوا برأيهم كأهل خبرة فى بعض المنازعات المتصلة بالبيئة وعلى أن لايكون لهم حق التصويت معه عند أصدار الحكم . ويمكن النظر فى التوسع فى نظام أوامر الاداء الذى ثبت نجاحه والاوامر التى تصــدر لا يطعن عليها عادة ــ وكما تدل عليــه الاحصــاءات الا فى حــدود لاتتجــاوز ١٠٪ مــن عددها ، كمــا أن الطعون التى تقبل لا تصــل الى ١٠٪ . ويــمكن النظر فى رفع النصاب النهائى للقاضى الجزئى بحيث يصــل الى الدعــاوى المقدرة القيمة بمبلغ ٢٥٠ جنيه وهذا الرقم لايشكل خطوره اذا قارنا قيمة النقد الحالية بقيمته السابقة ، على أن يتولى المحاكم الابتدائية اختصاصا نهائيا ايضا فى الدعاوى التي تزيد على هذا النصاب الى ١٠٠٠ جنيه والنظام المنصوص عليه بالمادة ٩٤

مرافعات عن مجالس الصلح كما جاء بأحد التقارير المقدمة منه ـ لا يحقق فاعلية هذه المجالس فى حسم المنازعات المدنية البسيطة ذلك أن مجلس الصلح فى صورته القائمة فى القانون يعتبر فى الواقع درجة من درجات التقاضى فلا يختص بنظر النزاع الا اذا رفع امامه بعريضة دعوى يعلنها المدعى بعد دفع الرسوم القضائية، شأنه فى ذلك شأن الدعوى التى ترفع امام المحكمة مباشرة مع أن المفروض أن يكون المجلس بتشكيله واختصاصه بمثابة هيئة توفيق بين الخصوم دون التقيد بأجراءات الدعوى •

ولهذا فأن المقترح أن تعدل نص المادة ٦٤ من قانون المرافعات بحيث يتيح لكل مدع فى نزاع مدنى لاتتجاوز قيمته مبلغا معينا أن يتقدم بشكوى مباشرة الى رئيس مجلس الصلح : ولرئيس المجلس أن يستدعى الخصوم امامه للتوفيق بينهم ، أو أن يندب احد اعضاء المجلس للانتقال الى محل النزاع للتوفيق بين المتنازعين ، واذا لم يتم التوفيق يحال النزاع الى المحكمة المختصة بعد تكليف المدعى بدفع الرسم المقرر أو اعفائهم منه حسب الاحوال • كما يمكن أن ينظر فى اعطاء مجلس الصلح اختصاصات اخرى فى المنازعات المتعلقة بقضايا الاحوال الشخصية المتعلقة بالنفقة والضم والحضانة وما اليها وعرض التوفيق بين المتنازعين قبل احالة الدعوى الى المحكمة •

وفى مجال القضاء الجنائى كما جاء بأحد تقارير وزارة العدل ايضا فأنه يمكن النظر فى زيادة عدد المحاكم الجزئية التى تنظر قضايا الجنح ، وخاصة الجنح المستعجلة التى تتطلب بحكم طبيعتها فصلا سريعا لتكون العقوبة رادعة •

ويلاحظ أن قانون السلطة القضائية خول لوزير العدل أن ينشىء بقرار منه محاكم جزئية ويخصها بنظر نوع معين من القضايا ويحدد مقر كل محكمة ودائرة اختصاصها •

وقد صدرت عدة قرارات من وزير العدل بأنشاء محاكم للجنح والمخالفات المستعجلة بمحافظات القاهرة والاسكندرية والجيزة وغيرها ، ويمكن اعادة النظر فى هذه القرارات ، بقصد التوسع فى هذا النوع من المحاكم وأضافة اختصاصات أخرى لها وأن تعقد جلساتها فى أيام متقاربة لتفصل فيما يقدم اليها من قضايا الجنح التى تدخل فى اختصاصها •

وفيما يتعلق بالمساعدة القضائية فأن المعروف أن المساعدة القضائية تقرر لمن يثبت عجزه عن دفع الرسوم والمقررة لرفع دعواه ويكون ذلك بطلب يقدمه صاحب الشأن الى المحكمة المختصة ، لتصدر قرارا بعد فحص ظروف الطالب

باعفائه من الرسوم وندب محام عنه لمباشرة الدعوى • ولما كان أسلوب تقديم الطلب وعرضه على المحكمة يستغرق وقتا قد يطول كما أن بعض فئات الشعب قد لاتعرف الطريق الى تقديم الطلب واستيفاء اجراءاته بغير مشقة فان الامر يقتضى اعادة النظر فى أسلوب المساعدة القضائية ، بحيث يحقق هذا الاسلوب التيسير على المواطنين العاجزين عن الوصول الى القضاء المطالبة بحقوقهم وقد يكون من الملائم دراسة امكان انشاء هيئة للمساعدة القضائية فى اطار نقابة المحامين ، تتولى مباشرة الدعاوى نيابة عمن ثبت عجزهم عن توكيل محام ، وذلك مقابل تحصيل نسبة معينة مما يحكم به فى الدعاوى على أن تنشىء النقابة صندوقا ـ لتمويل هذه الهيئة ، التى يمكن أن تضم عددا من المحامين يتقاضون مكافآت شهرية من النقابة •

كذلك يتعين على الدولة أن تعمل من جانبها على حسم المنازعات التى تكون طرفا فيها تحقيقا للعبء على اجهزة القضاء وللاقاة مايلاقيه الجمهور من عنت فى الخصومة التى تكون الحكومة أو احدى الهيئات أو المؤسسات والشركات العامة طرفا فيها •

ومن المعروف أن ادارة قضايا الحكومة تتولى الدفاع عن صالح الوزارات والمصالح والهيئات وما اليها فى الدعاوى التى تكون طرفا فيها فى مقابل الافراد ، وتمثل هذه المنازعات عددا كبيرا من القضايا المعروضة على المحاكم ويلاحظ أن المصالح الحكومية تسارع بالالتجاء الى القضاء عن طريق تكليف ادارة قضايا الحكومة بمباشرة الدعاوى لانها لاتكلفها اتعابا واذا صدر الحكم لغير صالحها سارعت بالطعن فيه ولو على غير حق لمجرد اطالة امد الخصومة بينما أن المفروض فى الحكومة أنها خصم شريف لايسعى الى المطالة واضاعة حق المواطن •

لذلك فإن المقترح أن تخول ادارة قضايا الحكومة سلطة ابداء الرأى فى جدية النزاع واحتمال كسب الدعوى ، وقبول الحكم الصادر فى الدعوى أو الطعن عليه كما يمكن وضع اسلوب للاقلال من عدد هذه المنازعات بوضع نظام للتحكيم الاختيارى فى مثل هذه المنازعات •

وللسيد المستشار عبد القادر حشمت جادو رئيس محكمة القاهرة مذكرة مؤرخة ١٩٧٣/٤/٤ تضمنت عدة مقترحات قيمة اشار من بينها الى :

«الخبراء : وقد قال عنهم أنه لعل فى احصاء عدد القضايا المؤجلة لورود تقارير الخبرة من مكتب الخبراء بوزارة العدل ما ينطق وحده بما يشكله هذا الامر من عقبة كؤود فى سبيل عدالة فى وقت مناسب ذلك بأن ما يربو على ثمانى آلاف

قضية بمحكمة القاهرة الابتدائية وحدها تؤجل سنوات لورود تقارير الخبــراء الحكوميين بل أن بعض الجلسات يصل الامر فى تأجيلها برمتها أو بنسبة ٩٠٪ منها لعدم ورود هذه التقارير •

ويرى السيد المستشار أنه من المتعين اعادة تنظيم الخبرة الحكومية بحيث يحدد مكتب خبرة يتبع كل محكمة إبتدائية فيكون لرئيس المحــكمة الاشراف الادارى على اعضائه ومحاسبتهم على انجاز ما لديهم من اعمال ولايدع فى اشراف القضاه على معاونيه » •

وسبق أن تقدم اقتراح فى ندوة بنادى القضاة عن قانون المرافعات فى أول ديسمبر ١٩٦٨ يرى (أن يتم انشاء العدد الكافى فى درجات الخبراء وأن تعجل الوزارة باجراء هذا الحصر ثم تندب هؤلاء الفنيين جميعا للعمل بمكاتب الخبراء كل منهم بالمكتب الذى يعمل بدائرته فى غير اوقات العمل الرسمية ولقاء الاتعاب التى تقدرها لهم المحاكم فحسب» ، ولا مراء فى أن هذا العلاج يوسع من أمكانيات مكاتب الخبراء — دون أن يكبد الدولة أى اعباء مالية — ويعجل بأنجاز القضايا المتراكمة امام هذه المكاتب ، كما أنه من ناحية اخرى يتلافى عيوب ممارسة خبراء الجدول لمأمورياتهم بعيد عن أى اشراف رسمي » •

وهناك اقتراحات أخرى كثيرة تقدمت الى وزارة العــدل نذكر من بينها ما يأتى :

— انشاء نيابة مدنية للدعاوى امام المحاكم الابتدائية والاستئنافية تتولى قيدها وتكليف الخصوم فيها بتحضير مستنداتهم ودفاعهم واســتدعائهم عن طريق البريد الموصى عليه بعلم الوصول والاكتفاء بثبوت العلم بالجلسة المحددة من غير حاجة للاعلان مما يمكن معه أختصار الوقت والجهد على أن تقوم النيابة المدنية فى هذه الدعاوى بأحالتها مشفوعة بمذكرة برأيها على المحكمة التى لن يبقى امامها غير الفصل فيها • وغنى عن البيان أنه فوق ما فى ذلك النظام من توفير للوقت يعين على سرعة الفصل فان فى قيام النيابه المدنية بابداء رأيها فى هذه الدعاوى ذات الاهمية ضمان آخر لحكم سديد ، فضلا عن تمرس رجال هذه النيــابة على الدعاوى المدنية يعينهم على الاضطلاع بمهمة القضاء ويعدهم أحسن اعداد لذلك •

— ويرى الكثيرون كذلك الغاء قضاء الاحالة فى الجنايات ومرحلته ليست لها فائدة تذكر من ناحية الواقع •

والغاء تسبيب احكام الادانة الغيابية فى الجنايات طالما كان الحكم الصادر

غيابيا فى الجناية يعتبر كأن لم يكن بمجرد القبض على المتهم ومثوله امام محكمة الجنايات لاعادة محاكمته حضوريا ومن ثم فلا داع لالزام محاكم الجنايات بكتابة أسباب لهذه الاحكام الغيابية التى تستنفد من المحكمة جهدا بغير طائل مادام الحكم يضحى كأن لم يكن بمجرد ضبط المتهم وحضوره لاعادة محاكمته .

وأنشاء محكمة جنايات من مستشار فرد فى بعض الجنايات التى يقضى فيها بعقوبة الجنحة وبالاغلب كالجنايات الخاصة بحيازة وأحراز السلاح والجنايات الخاصة بأحراز أو حيازة الزخيرة وجنايات حيازة أو احراز المواد المخدرة بقصد التعاطى وجنايات العاهة المستديمة ... على أنه فى الحالات القليلة التى تستأهل توقيع عقوبة الجناية يتعين أن يحيل المستشار الفرد الجناية الى محكمة الجنايات الثلاثية محدداً الجلسة التى تنظر فيها الدعوى ويكون على هذه الاخيرة أن تفصل فيها بالعقوبة التى تراها ملائمة (سواء عقوبة الجناية أو عقوبة الجنحة) .

— الغاء قاضى التنفيذ .

— الغاء اعادة اعلان الخصم الغائب .

— معالجة الصعوبات الناشئة عن عدم معرفة صاحب الصفة فى تمثيل الجهات الحكومية المختلفة أو الهيئات الاعتبارية العامة وذلك بأدخال تعديلا على قانون المرافعات فى خصوص الاشخاص الاعتبارية العامة والجهات الحكومية بحيث يكفى لصحة الخصومة الموجهة ضدها أن يقوم الخصم بتحديد الجهة الحكومية أو العامة المراد اختصامها فى صحيفة الدعوى أو الطعن تحديدا نافيا للجهالة دون مدعاة لالزامه بتحديد صاحب الصفة فى تمثيلها .

هذه المقترحات وكلها تحت نظر وزارة العدل وأهمها زيادة عدد القضاة بل مضاعفة العدد الحالى يجب اعمالها فورا — وهى لن تكلف الدولة شيئا ولن يعترضها العبء المالى وهى وحدها كفيلة بحل مشكلة القضاة وبطء التقاضى التى اشار اليها السيد الرئيس وذلك قبل النظر فى فكرة القضاء الشعبى والمحلفين وما يستتبعه هذا من تغيير جذرى لنظامنا القضائى والدخول فى متاهات التجارب .

يجب أن يستكمل نظامنا القائم كل مقوماته ونوفر له كل الامكانيات اللازمة قبل أن نتهمه بالقصور والعجز ونحن الذى نضعه أمام الاستحالة المطلقة فى تأدية واجبه ونتهمه مع ذلك بالتقصير . ونظام المحلفين أو القضــاء الشعبى لن يحل المشكلة بل سيزيد الأمر تعقيدا ويوجد الخلل والبلبلة .

ونفس الدكــتور جمال العطيفى رئيس اللجنة التشريعية بمجلس الشعب

وأول المنادين بفكرة مساهمة الشعب فى القضـاء يذكر فى حديث له بصـحيفة الاهـرام (١٩٧٣/٤/١٩) « اننا يجب الا نخلط بين تطبيق نظام المسـاهمة الشعبية فى اقامة العدالة وهو مبدأ دستورى وبين علاج مشاكل نقص عدد القضاة أو كفالة سرعة الفصل فى القضايا » .

ويبرر السبب فى تقديم المشروع المقدم منه بأن «مبدأ اسهام الشعب فى أقامة العدالة مبدأ قطع فيه وليس من السائغ أن نعود لمناقشته » . وهو بذلك يريد أن يضعنا أمام الأمر الواقع خروجا بذلك عن الفكرة الاساسية التى طرحها السيد الرئيس للمناقشة وهو علاج مشكلة بطء التقاضى وتكدس القضايا .

ويستند فى ذلك الى المادة ١٧٠ من الدستور والتى تنص على أنه « يسهم الشعب فى أقامة العدالة على الوجه وفى الحدود المبينة فى القانون .

وأعتقد أنه ليس معنى هذا ادخال نظام المحلفين أو القضاه على الصـورة المعرفة فى الدول الشيوعية ــ وهذا ما لم يقصده واضعو الدستور .

المعرفة فى الدول الشيوعية ــ وهذا ما لم يقصده واضعو الدستور .

والعدالة بوضعها الحالى لايمكن القول بأنها منفصلة عن الشعب ونص المادة ٣ من الدستور تنص على أن « السيادة للشعب وحده وهو مصدر السلطات ويمارس الشعب هذه السيادة ويحميها ويصون الوحـدة الوطنية على الوجه المبين فى الدستور » . والسلطة القضائية وهو مصدرها ولذلك تصدر الاحكام بأسم الشعب والقوانين المنظمة للعدالة وللقضـاء وهو الذى يضـعه عن طريق مؤسسـاته الدستورية .

والمادة ١٧٠ ليست الا تأكيدا لهذه المعانى الاصيلة من الدستور بما فى ذلك شفوية المرافعة وعلانية الجلسات ليكون الشعب كذلك رقيبا .

والفصل الرابع من دستور سنة ١٩٧١ عن السلطة القضائية تنص المادة ١٦٥ منه بأن « السلطة القضائية مستقلة وتتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها وتصدر احكامها وفق القانون » ، وطالما نص الدستور على أن القضاء سلطة ــ لامرفق ــ فأن الاثر الحتمى لذلك أن تتوافر للقضاء مقومات السلطة التى تجعلها مستقلة عن السلطتين الاخريين . فيكون تشكيل القضاء تشكيلا متميزا يتفق والطبيعة الخاصة للوظيفة التى يؤديها وهو ما يعنى أسـاسا التزام التخصص فلا يلى القضاء غير المتخصصين .

ويجب ان يتوافر للقضاء الاستقلال وهو ما اكدته المادة ١٦٦ من الدستور اذ نصت « القضاة مستقلون لا سلطان عليهم فى قضائهم لغير القانون » .

ويؤكد هذا المعنى مناقشات لجنة الدستور التى تمت فى شأن المادة ١٧٠ وقد كان اصلها ••• « يشترك الشعب فى اقامة العدالة عن طريق المحلفين والمدعى الاشتراكى وذلك على الوجه المبين فى القانون •

وقد ثارت المناقشات معارضة للنص نذكر من بينها :

السيد الدكتور / عبد الناصر العطار

الواقــع أننى أعتــرض على صــدر المــادة الذى يبــدء بعبارة « يشــترك الشعب فى اقــامة العدالة عن طريق المحلفين » نظــراً لأن الســلطة القضــائية جــزء مــن الشعب يباشر نوعا أو شــطرا مــن ســيادة الشــعب ، والنص على أن « يشــترك الشــعب فى أقامة العــدالة يعنى أن الســلطة القضــائية عنــدما تباشر العدالة أن الشــعب غير مشــترك فى أقامتها وهــذا وضــع غير فى الواقع ، فالمفروض أن الشعب بواسطة السلطة القضائية يحكم نفسه أى يشترك فى اقامة العدالة باعتبار أن السلطة القضائية من الشعب وتحــكم لصالح الشعب ؛ والنص المقترح يعنى أن الشعب غير مشترك الآن فى أقامة العدالة •

وبالنسبة لدعاوى الاحوال الشخصية يقول الاخ محمود غانم أن هذا يتفق مع القرآن الكريم ، والواقع أن الآية تقول « وأن خفتم شقاق بينهما فأبعثوا حكما من اهله وحكما من اهلها أن يريدا اصلاحا ووفق الله بينهما » الواقع أن هذه الآية بعيدة كل البعد عن نظام المحلفين ، أذ ـ أن نظام المحلفين لا وجود له فى القرآن بل العكس من مبادىء الشريعة الاسلامية الا يتولى الحكم الا أهل الامر وليس أى شخص يتولى الحكم بين الناس •

السيد الدكتور / أبراهيم درويش :

الواقع أننى ابدى وجهة نظرى والامر متروك لحضراتكم ففى تصورى أن الاخذ بفكرة المحلفين أيا كان التفاصيل بعد ذلك جوازى ، فى خصوصية قضايا معينه كما سمعت الآن كقضايا الاحوال الشخصية أو قضايا الرأى ـ وهذه لها خطورتها فى تصورى أن نقطة الابتداء وأقولها على لسانى أنه ليس هناك داع اطلاقا أن نطرق لهذا النظام والواقع أن هذا النظام وجد فى بعض الدول لاعتبارات حضارية وأصبح جزء من الحضارة العامة لتلك الدول ومع ذلك فأنه يلقى أنتقادا كليا فى تلك الدول ولقد رأيت الكثير منها العدول عنه ففى الولايات المتحدة نزعة قوية منذ عشر سنوات ويعلم هذا السيد الدكتور فتحى سرور ـ بشأن العدول عن النظام ولقد عدلت بالفعل عنه بعض الولايات • فهذا النظام

رغم أن بعض الدول المتقدمة مارسته لمدة قرنين من الزمان الا انها بدأت تعدل عنه ذلك أن النظام من اســاسه يحتاج الى رقى سـياسى كبير ووعى وتقــدم كبيرين ــ والواقع عندنا يظهر مما رواه الدكتور احمد سلامه من أنه حضر جلسة للتصالح الزراعى وحين نودى على صاحب الشكوى قام صاحبها من وسـط المحلفين ,.... لذلك أعتقد أنه بعد قرن من الزمان لايجوز لنا أن نفكر فى هــذا النظام •

الواقع أنك ياسيادة الرئيس قد ركزت فى تقريرك كل فكرك ــ وهذا شىء ليس بمستغرب على سيادتكم نظرا لحرصكم على تحصين العدالة ــ من اجــل اقامة قضاءا شامخا ولهذا فاسمحوا لى أن أقول أن نظام المحلفين يمس القضاء فى مصر وما هو الا فكرة مبتدعة خرجت من افكار مبتدعيها بغيــة تحطيم القضاء فى مصر وسيادتك تعلم هذا واسمحوا لى أن اذكر حضراتكم بالاحداث الاخيرة فى نهاية عام ٦٦ وبداية عام ٦٧ ثم خروجها الى الظهور فى نهاية ١٩٦٨ وبداية عام ١٩٦٩ لذا أرى أن نتحدث بصراحة أكثر وأن نبحث الفكــرة ذاتها قبــل أن نتطرق الى المبدأ •

السيد الدكتور / كامل ليلة :

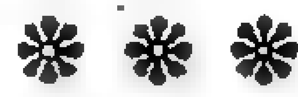
الواقع أنه عندما نغفل النص على هذا النظام فى الدستور يجب أن نضع نصا بديلا يقضى بعدم الاخذ بهذا النص ، كضمانة من ضمانات استقلال القضاء أننى أتساءل ونحن نتكلم عن أشتراك الشعب فى القضاء لماذا لا نتكلم عن اشتراك الشعب فى السلطة التنفيذية ، ولماذا نشرك الشعب فى القضاء ، يخيل الى أن هذه وسيلة لوصول الاتحاد الاشتراكى للاشتراك فى القضاء وطبيعى أن أختيار المحلفين سيتم عن طريق الاتحاد الاشتراكى •

ولقد طالبنا بالامس بضمانات للقضاء فهل هذه الضمانات ستكون متروه أيضا للمحلفين أم لا ؟ كذلك فأننى اتساءل ماقيمة واهمية نظام المحلفين الذى نستحدثه علما بأن البلاد التى اخذت بهذا النظام قد عدلت عنه وبلاد أخرى فى طريقها الى العدول عنه ايضا نظرا للشكوى المتكررة والمتوالية والمتلاحقة من هذا النظام لمساوئه الكثيرة ، ومن ثم فلا داعى اذن أن نعيــد تجربة ثبت فشلها ورأينــا مساوئها فى المحاكم المختلطة ، والواقع أننى أؤيد بعض الزملاء فى أن نناقش المبدأ فى حد ذاته أولا وهل سنأخذ بهذا النظام أم لا ؟ هذا اذا ما انتهى الرأى الى رفضه فيجب أن تنص فى الدستور على هذا الرفض كضمانة قوية من ضـمانات القضاء وأستقلاله وأحترامه لان القضاء من الشـعب وثبت فى جميع مراحل

التاريخ أنه على مستوى المسئولية وعلى مستوى المهمة التى وكلت اليه ، فالقضاء لا يريد أن يتدخـل فيه احد ليستمر متحملا المسئولية وللعبء الملقى الى عاتقه ، ثم ما هى أهميـة محلف يجلس بجـوار القاضى لينبهـه أو يبصره . فيمـاذا سيبصره أو ينبهه واذا كان القاضى فى حاجة الى هـذا التنبيه فليستعن بأهـل الخـبرة .

وأننى أؤيد الرأى القائل برفض مبدأ الاخذ بهذا النظام جملة وتفصيـلا بل يجب النص فى الدستـور على تحريم الاقتراب من هـذا النظام أو الاخذ به لاننا لو أخذنا به فستكون له عواقب بالغـة الخطورة اذ سينتشر فى هـذه الحالة فى كل جهات القضاء وعندئذ سيفسد القضاء نهائيا .

أننى أرى أن ننص فى الدستور على تحريم الاخذ بهـذا النظام كما قلت .



الحقيقـة انا اطلت غاية الاطالة ولكن ما كنت استطيـع أن أوجز أكثر من هـذا ولو تركت نفسى لعاطفتى لما سكت ولما انهيت . والمسألة تمس حياتنـا ، تاريخنا ، حضارتنا ، نظامنا ، عقائدنا ، لأنه كمـا قلت لحضراتكم القضـاء مظهر لكل هـذه الاشياء .

اذا اردنا أى تعبيـر ، أى فكرة ، فلنكن فى منتهى الحرص والبحث الدقيـق لمراجعة كل هذه الاعتبارات ـ لا نفسد ما ثبتت صلاحيته آلاف السنين .

القضاء عنـدنا هو الازهر ، هو المساجـد ، هو الكنائس ، هو النيل ، هـو الهرم ، هو حياتنا .

احنا كلنا وحـدة واحدة نعيش فى نطـاق هذه الوحـدة المتماسكة لا آخذ صور دخيلة على ـ الا أن تكون هـذه الصورة صورة مشرفة واضحة تؤكد هـذه المعانى التى حرصنا ونحرص عليها ـ قضاؤنا هو حريتنا ـ احنا لم يصبنا ما اصابنا الا بسبب التهاون فى حريتنا .

اكتفى بهذا وشكرا للسادة الزملاء .

تحليل مقارن من حيث التكلفة والعائد

بين نظام القضاء الشعبى ونظام القضاء المتخصص

للسيد الدكتور مصطفى رشدى
الأستاذ بقسم الاقتصاد بكلية الحقوق جامعة اسكندرية

حضرات الأساتذة الأفاضل :

قبل ان اعرض عليكم الجوانب الفنية والنتائج الخاصة بدراسة نموذج وميزانية تقديرية مقارنة لتطبيق نظام القضاء الشعبى على مرفق العدالة ، أحب أن اذكر بعض الحقائق الأساسية التى تصادفنا عند دراسة اقتصاديات الخدمات والتى اذكرها سوف يساعد كثيرا على تفهم جوانب التحليل الاقتصادى لهذا الموضوع ..

اولا — ان كثيرا من القرارات الخاصة بتصور وتطبيق بعض التنظيمات الاجتماعية ، فى البلاد المتخلفة ، وتحت تأثير اعتبارات محلية أو دولية مؤقتة ، لاتكون وليدة دراسات اقتصادية مسبقة أو مراعى فيها اعتبارات النفقة والعائد والتمويل . ويترتب عن ذلك ان تفقد هذه التنظيمات كفايتها الاقتصادية والفنية ، وتكون النتيجة ان تتحمل الطبقات العاملة ، والتى يتصور ان هذه القرارات انما اتخذت لصالحها ، عبء الأنفاق السلبى على هذه التنظيمات فى مرحلة تاريخية تالية :

ان أى تنظيم أو تعديل اجتماعى وخاصة ما يتعلق منها بالخدمات ، يجب ان يحوز كفاءة اقتصادية تحقق له ان يؤدى وظائفه على الوجه الأمثل ويحقق الأهداف المرجوة منه وهو ما نعبر عنه .. بضرورة تقديم الخدمة العامة فى صورة مثلى بأقل جهد ونفقة ممكنة .

ان الكفاءة الاقتصادية ، تعنى ان أى قرار يتخذ لتنظيم معين ، يتضمن اختيارا محددا بين عديد من الحلول المقارنة ، وهذا يستلزم بالضرورة أن يستند هذا الاختيار مسبقا الى حسابات اقتصادية دقيقة . ولعل هذه الحقيقة تبرز بصورة مؤكدة عندما يتعلق الأمر باقتصاد متخلف ، ذو موارد اقتصادية ضعيفة ، وغير بظروف استثنائية ، مما يستدعى التدقيق والرشاد فى الانفاق .

ثانيا — وهى حقيقة ترتبط بكبرياء السلطات السياسية ، فى البلاد المتخلفة حيث تتصور هذه السلطات أن التنظيمات أو النظم التى تخلقها أو تتصورها

فكريا ، ترتبط بها عضويا ، ومن ثم فهى تتحول الى هدف فى ذاتها ، بدلا من أن تكون وسيلة لهدف معين • وقد يترتب على ذلك المفهوم ان قصر السلطات السياسية على استمرار تنظيماتها بالرغم مما بها من قصور ، مما يعنى تحمل الجماعة القومية لخسائر متكررة ومضاعفة ، وهذه الحقيقة يجب ان تركز فى اذهاننا ، وخاصة ان التنظيمات الاجتماعية لاتقرر لفترة محددة وانما هى تستمر لفترات معينة • كما انه من الصعب بعد فترات تاريخية من بقائها ، وبالرغم من تبين عدم كفايتها ، بأن تعدل أو تغير دون أن يؤدى ذلك الى تقلبات عنيفة فى البناء الاقتصـــادى للمجتمع ككل •

ويزداد الأمر خطورة عندما نبحث عن الطول الوســطى أو ما يسمى بعملية التوفيق السياسية أو بمعنى آخر تطبيق جزئى وتوفيق بين نظم هى من حيث البناء الاقتصادى متنافرة • وهذا يعنى اننا نتناسى حقيقة كبرى وهى ان كل تنظيم هو كل متماسك من مجموعة اجزاء وبحيث يتحقق نجاحة عندما تكون هناك درجة من التماثل بين الأجزاء •

ولذا فان السلطة السياسية الواعية ، هى التى تسيطر على كبريائها ، عندما تقتنع فى مرحلة الدراسة بخطأ تجربة أو تنظيم مقترح ، وتحيد عن هذا التنظيم ، ودون ان يعنى ذلك تهديدا لها أو هزيمة لها • فالهزيمة الحقيقية ستتحقق عندما يفشل التنظيم المقترح وعندما لا يؤدى وظائفه بصورة مثلى •

ثالثا — ان التخطيط الموضوعى السليم ، لايبدأ بتصور التنظيمات ، بقدر ما يبدأ بتحديد الأهداف وتصنيف واختيار الوظائف ، ثم يكمل ذلك باختيار وتخطيط التنظيمات والمنظمات القدرة بحكم بنائها ومواردها على تحقيق الأهداف المرسومة لها •

رابعا — وهى حقيقة ترتبط مباشرة بمرفق القضاء فى مصر • اذ ان دراسة ميزانية هذا المرفق والتطور الاقتصادى له فى السنوات العشر السابقة ، تسمح لنا بان نطلق عليه مرفق المعجزة الاقتصادية (مما قد يبدو منافيا من الناحيـــة الخلقية) • فبالرغم من انتماء هذا المرفق الى قطاع الخدمات ، فهو يعتبر ايضا من مرافق الايرادات • فقد بلغت هذه الايرادات فى ميزانية وزارة العدل عام ١٩٧١/١٩٧٢ — ١١٫٥٩٤٫٠٠٠ جنيه ، كما قدرت هذه الايرادات فى ميزانية عام ١٩٧٣ ، ١١٫٣١٢٫٠٠٠ جنيه (بما فى ذلك رسوم الدمغة على اوراق وزارة العدل) • وان كنا لانعتقد بصحة هـذا التقدير عاميا وماليا بالمقارنة بميزانية عام ١٩٧٢/٧١ ، من حيث اننا نعتقد ان الايرادات سوف تتجاوز الأرقام الواردة

فى ميزانيـــة ١٩٧٢/٧١ بمعدل يتراوح بين ٢٠٪ الى ٢٥٪ فى عام ١٩٧٣ وفى الأعوام التالية بسبب الزيادة المطردة فى عدد الخصومات ، ونظرا لزيادة السكان والمعاملات مع تعدد القوانين وتعارضـــها وتعقدها وغيـــاب الوعى الاجتماعى والتنظيم السياسى فى كثير من الحالات • اما من ناحية المصروفات ، فان ميزانية الوزارة تزداد بنسبة اقل من نسبة الزيادة فى الايرادات وكذلك بنسبة اقل من نســـبة الزيـــادة فى الخصـــومات • واذا كانت المصروفات قـــد قدرت بمبلغ ١٤٫١٧٩٫٥٠٠ جنيه فى ميزانية عام ١٩٧٣ بالمقارنة بمبلغ ١١٫٤٣٨٫٥٠٠ جنيه فى ميزانية عام ٧٢/٧١ فان هذه الزيادة أو الطفرة لاتقف رغبة فى الاصلاح أو زيادة عضوية بقدر ماهى ناشئة من مجرد تعديلات فى الاجور والمرتبات نتيجة تعديل مستويات الاجور على مستوى الدولة وما ترتب على ذلك من ضرورة تسوية رجال القضاء بموظفى الدولة •

كذلك يجب مراعاة أن المتصرف فعلا فى ميزانية وزارة العدل يقل فى المتوسط بنسبة ١٠٪ على الأقل عما هو مقدر ، اذ اننا نعلم ان الميزانية توضـــع على اساس تقديرات متوسطة (مثال : الميزانية المقدرة عام ٧٢/٧١ ١١٫٤٣٨٫٥٠٠ جنيه ، المنصرف فعلا ١٠٫١٦١٫٤٨٢ جنيه) •

اما اذا نظرنا الى كفاءة هذا النظام ، فاننا نستطيع ان نقرر بأن القضاء المصرى الحالى يمثل ايضا معجزة اجتماعية • فبالرغم من ان امكانياته المالية الضئيلة ، ومن امكانياته العضوية البسيطة « عدد الأعضاء » وبالرغم من ان هذا المرفق لا يتمتع باى امكانيات استثمارية ، بل ان التمويل الذاتى الأستثمارى الذى يدفعه المتقاضين كرسوم اضافية على الدعاوى بغرض الاستثمار وبنـــاء لمحاكم لايصرف فعلا على هذا الغرض ، ومع هذا فقد بلغت نسبة الفصل فى لقضايا خلال العشر السنوات السابقة كما يلى :

من ٥٠ الى ٧٠٪ فى الجنايات

من ٧٠ الى ٨٠٪ فى الجنح

من ٩٠٪ فى المخالفات

من ٣٥ الى ٤٥٪ فى القضايا المدنية والتجارية الابتدائية

من ٦٠ الى ٧٠٪ فى القضايا المدنية الجزئية

وهى تبلغ فى المتوسط العام للفصل فى جميع انواع القضايا ٦٠٪ تقريبا •

ومن ناحية المنازعات والخصومات القضائية ، فطبقا لتقديرات السنوات العشر السابقة ، ومع استخدام متوسط احتمالى (مقدر على اســاس الماضى والعناصر الاجتماعية السابقة الاشارة اليها فى المستقبل) ان تزداد سنويا بنسبة متوسطة تتراوح بين ٢٠ الى ٢٥٪ • واذا كانت المنازعات القضائية امام المحاكم قد بلغت عام ١٩٧٠ – ٤٫٩٤٤٫٩٢٠ منازعة ، فمن المنتظر ان تتجاوز ٥٫٥٠٠٫٠٠٠ خصومة فى السنوات الثلاث القادمة •

فى ضوء الحقائق الســابقة يمكن ان نلخص عنــاصر النموذج للمشــكلة الاقتصادية لتنظيم مرفق العدالة فى مصر على الوجه التالى :

الهـــدف :

وظيفة مرفق القضاء هو تطبيق القــانون طبقا لتصور القوى الاجتماعيــة المصدرة للقانون باقل جهد ونفقة ممكنة وفى احسن صورة مثلى •

هذا الهدف لايتحقق الا اذا رفعنا كفاءة الفصل فى المنازعات الى ٨٠٪ كما ونوعا كحد ادنى لايقل حدا ادنى منه •

الوســـيلة :

الاختيار بين نظامين :

١ – نظام القضاء الشعبى بما يعيبه ذلك من مشاركة غير متخصصة فى اداء وظيفة تطبيق القانون •

٢ – نظام القضاء المتخصص أو تدعيم مرفق القضاء الحالى •

اساس الاختيـــار :

دراسة وتحليل مقارن للنفقات والتمويل والكفاية الفنية لكل من النظامين وآثارها على الاقتصاد القومى ككل •

القضاء الشعبى :

من الناحية الاقتصادية يترتب على ادخال القضاء الشعبى :

١ – نفقات اضافية لمواجهة العناصر الأنســانية المتزايدة المشــاركة فى العمل القضائى بما يرتبه ذلك من زيادة ساعات العمل وزيادة الأجور والمكافآت وبدلات الانتقال ونفقات تدريب •

٢ ـ مصروفات جارية اضافية من مستلزمات سلعية (خامات ـ قطع غيار ـ أدوات مكتبية ـ اثاث ـ مياه ـ نور ... الخ) ومستلزمات خدمية (ابحاث وتجارب ومصاريف استقبال ـ علاقات عامة ... الخ .

٢ ـ مصروفات استئجارية جديدة ـ اماكن ومبان وغيرها .

لتقدير نفقة العناصر الانسانية : استخدمنا المعايير والمقاييس والمتوسطات المتعلقة بما يلى :

ـ اقتصار الانفاق الاضافى على النواحى المرتبطة بميزانية المحاكم (الجزئية ـ الابتدائية ـ والاستئناف) على اساس انه النطاق الطبيعى لمشاركة العناصر الشعبية فى اقامة العدالة .

ـ اتخذت ميزانيات ٧٠ و ٧١/٧٢ ، ١٩٧٣ أساس ومنطلق لتقدير الاحتياجات المستقبلة .

ـ استخرج متوسط احتمالى لعدد القضايا المحتملة مقدرة على اساس عدد الخصومات فى السنوات الثلاث السابقة مع دراسة عوامل التغير السكانى وحاجة المعاملات وتعدد القوانين فى المستقبل .

ـ تحديد عدد المشاركين فى فحص الخصومة من غير القضاء المتخصص .

ـ تحديد عدد ساعات الفصل فى الخصومة (على اساس ٥ ساعات للجنايات ، ساعة للجنح ، ساعة للقضية المدنية) .

ـ استبعدت المخالفات ، وكذلك استبعدت نسبة تقدر بـ ٢٠٪ تقريبا من القضايا المدنية التى لا يتصور تطبيق القضاء الشعبى عليها بسبب طبيعتها الفنية . وقد اختيرت بصفة خاصة القضايا المدنية والتجارية المتعلقة بالاحوال الشخصية ـ الضرائب ـ الأسكان ـ الزراعة ـ التصالح ـ العمال .

ـ افترض ثبات ميزانية الخبراء وميزانية الطب الشرعى وميزانية الأعضاء المتخصصين (القضاء) على اساس ان مشاركة العناصر الخارجية سوف يعوض هذا القصور .

ـ زيادة عدد الموظفين المعاونين بنسبة ٣٠٪ لمواجهة زيادة المداولات والمكاتبات الجديدة الناشئة عن ادخال العناصر الأضافية فى القضاء .

ـ قدرت المكافآت والاتعاب على اساس ساعات العمل وعلى اساس

التقديرات المماثلة فى بعض اللجان القضائية السابقة وعلى ماهو معمول به فى نظام المكافآت الأضافية للمنتدبين على الاتزيد عن ٢٪ من المرتب •

لتقدير المصروفات الجارية الاستثمارية ، استخدمت المعايير والمقاييس الآتية :

- استخدمت تقديرات المصروفات الجارية من مستلزمات سلعية وخدمة فى السنوات الثلاث السابقة (٧٠ ، ٧١/٧٢ ، ١٩٧٣) كأساس للتقدير •
- عدد الخصومات المحتملة •
- عدد الأعضاء المشاركين ونصيب كل عضو •
- نصيب كل عضو من الاستثمارات اللازمة •
- قدرت المصروفات الجارية والاستثمارية على اساس ١٢٠٠ جنيه للعضو سنويا •

على هذا الأساس تكون الميزانية التقديرية لأدخال نظام القضاء الشعبى كما يلى :

	مليم جنيه
مكافآت الأعضاء الشعبيون فى القضاء المدنى والتجارى	١٫٢٠٠٫٠٠٠
مكافآت الأعضاء الشعبيون فى القضاء الجنائى	٤٫٥٢٥٫٠٠٠
الأجور الأضافية للموظفين المعاونين	٧٠٨٫٠٠٠
نفقات جاريه واستثمارية	٤٫٨٠٠٫٠٠٠
تدريب وتثقيف قانونى للاعضاء الشعبيون	٤٠٠٫٠٠٠
المجمـــوع	١١٫٦٣٣٫٠٠٠
احتياطى ومقابل اصابات عمل ومرض وتعويضا للأعضاء الشعبيون	٢٠٠٫٠٠٠
	١١٫٨٣٣٫٠٠٠

وهذا يعنى ضرورة ميزانية وزارة العدل بنسبة تبلغ ١٠٠٪ من المنصرف فعـــلا :

نظام القضـــاء المتخصص :

استخدمت المعايير والمقاييس الآتية لحساب النفقات الأضـــافية اللازمة لتدعيم مرفق القضاء المتخصص لتحقيق كفاءه مساويه لنظام القضـــاء الشعبى (٨٠٪ معدل كمى ونوعى) :

ـ دراسة نسبة الفصل فى القضايا • وتبين ان هناك عجزا بمقدار ٤٠٪ من الهدف المنشود •

ـ زيادة العنصر القضائى بمعدل ٥٠٪ ليغطى العجز ويحقق فائض بمقدار ١٠٪ (٥٠٠ وظيفة قاض ومستشار على الاقل) •

ـ تدعيم الموظفين المعاونين بنسبة ٣٠٪

ـ زيادة ميزانية مصلحة الخبراء بنسبة ٣٠٪

ـ زيادة ميزانية مصلحة الطب الشرعى بنسبة ٣٠٪

ـ مصروفات جارية واســـتثمارية للاعضاء الجدد بواقع ١٢٠٠ جنيه اكل عضو •

وعلى هذا الأساس تقدر الميزانية المقترحة بما يلى :

نفقات عناصر قضائية جديدة (تقدير متوسط)	٦٠٠ر٠٠٠ جنيه
موظفين معاونين	٧٠٨ر٠٠٠ «
مصروفات جارية واستثمارية	٦٠٠ر٠٠٠ «
طب شرعى	١٠٠ر٠٠٠ «
مصلحة الخبراء	٣٠٠ر٠٠٠ «
المجمـــوع	٢ر٣٠٨ر٠٠٠ جنيه

نتائج مقارنة من حيث التمويل والفائد :

ـ فى سبيل تحقيق معدل يصل الى ٨٠٪ كحد ادنى للفصل فى الخصومات كمعيار لتحديد العدالة من الناحية الكمية والنوعية ، يبين لنا ان نظام القضاء الشعبى يمثل تكلفة تعادل خمسة اضعاف تكلفة تدعيم مرفق القضاء المتخصص لتحقيق نفس الغرض •

من حيث التمـويل : تمـويل القضـاء المتخصص لا يمكن ان يتصور الا فى نطاق التمويل العام (ميزانية الدولة) :

(أ) طبقا لسياسة التشغيل الشامل فى الدولة ، فان نفقات العناصر الانسانية وهى تكون اكثر من ٧٠٪ من النفقات الكلية هى مجرد تحويلات اعتمادية من بند الى بند آخر فى الميزانيـة • اى تغيير فى التكوين التوزيعى للميزانية دون اى اعبـاء اضافية أو اعتمادات جديدة •

(ب) ان الفرق بين تقـدير الميزانية (الأفتراضى) والمنصرف فعلا يمكن ان يغطى النفقات الجارية والاستثمارية •

(جـ) المنتظر زيادة الرسـوم الأضافية على الدعاوى المخصصـة لتمويل الاستثمارات فى وزارة العدل بشرط ان تخصص لهذه الأغراض •

من حيث تمويل القضاء الشعبى : امامنا ثلاث صور للتمويل :

(أ) تمويل عام فى الميزانية : وهذا يعنى تحمـل المجتمع لاعباء اضافية جديدة وليست مجرد اعباء توزيعية • وسوف تضطر الدولة الى تغطية هذا الانفاق اما عن طريق زيادة الضرائب أو زيادة الرسوم على السلع • وفى جميـع الاحوال سوف يترتب على هذا الانفاق الاضافى زيادة فى مستوى الاسعار • كما قد يؤدى الى الأنتقاص من الاعتمادات المخصصة للاستثمارات •

(ب) تمويل مختلط تشارك فيه المشروعات العامة : وسوف يترتب على هذا التمويل زيادة اعباء المشروعات الاقتصادية مما سوف ينعكس فى نفقة الأنتـاج ، مما يؤدى الى ارتفاع اسعار المنتجات والخدمات وتحمل المستهلكين بهذه الزيادة •

(جـ) تمويل مختلط تشارك فيه النقابات : ولكن هـذه النقابات عاجزة حتى الآن عن تمويل تأمين صحى جدى لاعضائها • فكيف تقدر على مثل هذا التمويل ؟ وحتى اذا كانت قادرة على تمويل مرفق القضاء فقـد يمثل هذا خطورة من حيث خلق مراكز قوى سياسية واجتماعية جديدة تتعارض مع مبدأ سيادة وديمقراطية القـانون •

(د) أن يكون العمل فى القضاء الشعبى تطوعى : ومن وجهة نظر عام الاقتصاد فقد يخشى ان يتحول التمويل هنا الى تمويل شعبى مباشر فى صورة عينية أو نقدية من الجمهور الى الأعضاء الشعبيين مما يفقد الثقة فى مرفق العدالة بأكمله •

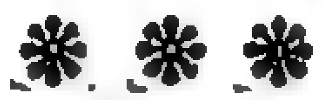
يترتب أيضا على المقارنة بين النظامين من الناحية الاقتصادية النتائج الاضافية الآتية :

ــ القاضي المتخصص اكثر كفاءة من الناحية الفنية والانتاجية من القـــاضى الشعبى بسبب مستوى الثقافة والتعليم والتدريب والخبرة •

ــ ادخال عناصر اضافية شعبية فى القضاء يؤدى الى مشكلة بطالة وعـــدم تشغيـــل لخريجى الكليات (كليات الحقوق) وقيامهم باعمال لا تتفق مع خبراتهم وثقافتهم مما يؤدى الى ضياع اقتصادى على المجتمع ككل •

ــ ادخال عناصر اضافية شعبية سوف يؤدى الى ايجاد ساعات عمـــل سلبية تقدر ٠٠٠ر٤٦٥ر١ ساعة عمل نتيجة انصراف هؤلاء الاعضاء عن اعمالهم الأصلية وقيامهم باعمال العدالة فى اثناء أوقات عملهم الأصلية •

ــ تقدر ساعات الغياب التى سوف تضيع على الاقتصاد القومى بسبب عدم تمكن الاعضـــاء الشعبيون فى بعض الحالات بحضور الجلسات بحوالى ٠٠٠ر٣٠٠ ساعة عمـــل •



ان هذه الدراسة المقارنة تقطع بفشل نظام القضاء الشعبى وتدعم من موقف ومميزات تدعيم القضاء المتخصص •

واذ اقدم هذه التقديرات مراعيا فيها الحد الأدنى من الانفاق وعدم المبالغـــة وان كان هذا لايعنى امكانية تنفيـــذ نظام لقضاء الشعبى بتكلفة اقـــل • ولكن من المؤكد ان النتائج سوف تكون هزيلة • اذ ان الدقة العلمية الموضعية هى التى تربط بين حجم الموارد ونطاق الأهداف وبغير ذلك يكون التحليل غير علمى •

رأى نقابة المحامين باسكندرية
عن
القضاء الشعبي

استجابة لما اعلن فى الصحف أخيرا على لسان المسئولين من الرغبة فى الاستعانة بدراسة اصحاب المهنة فى الاتجاه الى الاخذ بنظـام المحلفين ، تدارس الموقعون على هذه المذكرة النظام كما هو مطبق فى بلاد مختلفة ، وناقشوا جدوى تطبيقه فى مصر ، وانتهوا الى وجهة النظر التى تجمل فى الآتى :

أولا : الحكمة من تقرير نظام المحلفين فى الدول المختلفة :

اعتبر المحلفين فى الدول المختلفة ضمانة للافراد ضد السلطة . ففى بريطانيا مثلا ، كان المحلفون ضمانة للافراد ضد الملك ، حتى اذا ماتقلص سلطان العرش — تقلص من بعد نظام المحلفين فاختفى تقريبا من القضاء المدنى ، كما اختفى من بعض القضايا الجنائية .

وفى فرنسا ، ارتبط نظام المحلفين بحقوق الافراد السياسية . فكما ان للفرد حق التصويت لاختيار ممثله فى المجالس النيابية ، فان له الحق فى ان يختار كمحلف متى توافرت له أهلية القيام بهذا العمل .

ثمرة البحث فى هذه المسألة أن نظام المحلفين لم ينظر فيه أبدا الى سرعـة الفصل فى القضايا ، بل الى حسن الفصل فيها .

ثانيـا : قواعد اختيـار المحلفين :

تختلف النظرة الى اختيـار المحلفين فى مختلف البلاد وفى مختلف الاوقات ، فالذين يذهبون الى ان المحلف يراعى فى اختياره الناحية السياسية ، لا يستلزمون أن يكون مستجمعا شروط العلم بالقانون . على أن الرأى الذى رجح فى فرنسـا وساد هو أن المحلف يؤدى وظيفة عامة ، فليس يجوز اختياره الا من فئات معينة تتمكن بحكم مالديها من علم وخبرة من الفصل فى القضايا .

ثالثا : صعوبة تطبيق المعيارين السابقين فى مصر :

ليس يشكو نظام القضاء فى مصر من ضغط السلطة عليه • ولا يحتاج المواطن الى محلف ليطمئن على استقلال قاضيه وحيدته •

لكن النظام القضائى يشكو من بطء سببه ضغط العمل • وهذا العيب لا يجدى نظام المحلفين فى علاجه ، بل لعله يزيد الاجراءات القضائية بطئا •

من ناحية اخرى ، فان اختيار المحلفين من عناصر لديها من العلم ما يمكنها من الفصل فى المنازعات سوف يصطدم بعقبة أخرى هى أن هذه الفئات لديها ــ فى الغالب الأعم ــ من الاعمال الاخرى مالا يستطيع معه ان تتفرغ لعملها فى المحاكم •

نعم ، أن هذه العقبة موجودة فى البلاد الاخرى ، لكن التغلب عليها هناك هين لقلة عدد القضايا الجنائية ، التى يطبق فيها نظام المحلفين • ولا كذلك الشأن فى مصر حيث تكثر القضايا الى الحد الذى يقتضى من المحلف تفرغا لوقت طويل يتعارض مع عمله •

رابعا : تجارب شبيهة فى مصر :

اخذت مصر بنظام شبيه بالمحلفين فى محاكم الاخطاط • وكان هذا النظام فاشلا ، فألغى •

وأخذ بنظام شبيه بالمحلفين فى المجالس الحسبية ، ثم الغى لفشله •

وفى اللجان الضرائبية ، ولجان فض المنازعات الزراعية وغيرها كان النظام واضح الفشل •

خامسا : اقتراح الأخذ بالتحكيم فى القضايا المدنية والتجارية :

قريب من نظام المحلفين ، وآمن بتحقيق سرعة الفصل فى القضايا الأخذ بنظام التحكيم فى القضايا المدنية والتجارية كنظام عام بحيث يقيد من يختار للتحكيم من بين رجال القانون فى سجل عام تتولى تنظيمه هيئة مستقلة تحت اشراف وزارة العدل ونقابة المحامين ، ويكون له رسوم خاصة أكثر ارتفاعا من رسوم المحاكم •

هيئات التحكيم السابقة لا شك ستتولى عبء الفصل فى جانب من عمل المحاكم والتى سيقل بالتالى عملها • والخصومة بعد أمام التحكيم أقل حده والخصوم فى التحكيم أقل تحايلا وعنادا •

سادسا : زيادة عدد القضاة :

بالاضافة الى الاقتراح السابق ، لامندوحة عن زيادة عدد القضاة • وهـذا المطلب سهل التحقيق اذ كان ثابتا أن وزارة العدل لديها من الموارد ما يحقق فائضا • وليس مرفق العدالة بالذى يجوز اعتباره موردا للدولة •

النظام القضائى فى مصر بخير من حيث هو • لكن القصـور فى قلة الانفاق ، فكان الوجه الى زيادة النفقة زيادة تسمح بتوفير العدد الكافى من القضاة والجهـاز الادارى ودور القضـاء •

سابعا : لابد من زيادة النفقة حتى ان اخذ بنظام المحلفين :

يضاف الى ما تقدم ان نظام المحلفين سوف يزيد النفقة بالضرورة • فلا بد ان يثاب المحلف بما يعوضه فى القليل عن دخله من عمـله الاصلى الذى تركه لأداء وظيفة المحلف •

فان هذا ، وكان العيب الاساسى فى مرفق القضاء هو قلة عدد القضاء لنقص فى الدرجات المخصصة لهم • فان الاولى ان يسدد النقص فى عدد القضاة بتعيين قضاة متفرغين ومتخصصين ، فأن نظام المحلفين فى الدول المتقدمة لم يخـل من انتقاد شديد على الرغم من القيود الصارمة المفروضة على المحلفين ، حتى لايتصلوا بالنـاس طوال فترة عملهم • وما زالت الذاكرة واعيـة ماحدث اخيرا فى قضيـة شارون تيت الشهيرة •

هذا ، واذا كان فرض هذه القيود على المحلفين ممكنا فى الدول التى يقـل فيها عدد القضايا ، فانها غير متصورة فى مصر حيث سيستغرق عمل المحلف فترة طويلة ، الأمر الذى يؤدى الى زيادة مثالب نظام المحلفين المقترح •

من اجل ذلك :

يؤيد الموقعون على هذا مبدأ اصـلاح القضاء •

ويرون ان الاصلاح الاساسى اللازم هو زيادة عـدد القضاء ومساعديهم وزيادة دور القضاء والعمل على حسن صيانتها

وانه لا بأس من الأخذ بنظـام التحكيم فى القضايا المدنية والتجـارية الى جانب القضاء العـادى •

رأى نقابة المحامين بالمنصورة
عن
القضاء الشعبى

فى الآونه الاخيرة ارتفعت اصوات تنادى بضرورة اشراك القضـــاء الشعبى فى اقامة العدالة • وطالب هؤلاء بوضع هذا الرأى موضع التنفيـــذ ووضع التنظيم القانونى المناسب •

ولأن الاتجاه الذى يمثله هذا الرأى له آثار عميقة فى نظامنا القضائى ولأن اى مساس بهـــذا النظام فى عجالة وبغـــير بحث عميق يمكن أن يعصف بأقدس نظمنا واعرقها شأنا •

لذلك فاننا نوجز فى هـــذه المذكرة نقاطا اساســـية برأى المحامين فى هـــذا النظـــام :

١ — ان المسارعة الى تقرير اى نظام لابد وأن يستند الى ضرورة جادة تدعو اليه توصلا الى سد حاجة اجتماعية كانت أم سياسية أم اقتصادية •

ولا نرى ضرورة قاهرة لما طرح عن فكرة انشاء القضـــاء الشعبى فى المرحلة الحالية بل اننا نرى ان الضرورة الملحة هى فى طرح فكرة تدعيم القضاء فى صورته الحالية وتوفير الحيدة والإستقرار والراحة للقضاء •

٢ — لا يكفى اقرار ان الهدف من انشاء القضاء الشعبى هو ربط القضاء بواقع المجتمع لأن فى ذلك تقرير لأنعزال هذا القضـــاء عن الواقع وهو امر يخالف الحقيقة والواقع لأن قضاتنا — وبلا استثناء — من صميم الشعب على اختـــلاف نشـــأته •

وبعد توحيد القضاء، والغاء المحاكم الخاصة لم يعد هناك ضرورة لتغيير الكيان القضائى الحالى القائم على القضاء المتخصص النابع من قوى الشعب العاملة •

٣ — اذا استهدينا بالنظام القضائى فى الاسلام وهو مصـــدر اساسى من مصادر تشريعنا وتنظيمنا القضائى ، لما وجدنا فى اى عصر من العصور الاسلامية نظاما يطبق القضاء الشعبى ، بل ان هذا النظام قام دائما على القضاء المتخصص من بين اهل الرأى •

٤ ـ امامنا تجارب عديدة تثبت عدم صلاحية القضاء الشعبى من خلالها . وتم العـدول عنها اخذا بالتطور وتمشيـا مع فكرة العـدالة القائمة على العـلم والتخصص :

منهـــا :

(أ) المجالس المتخصصة ومجالس الدعاوى قبل انشاء المحاكم سنة ١٨٨٣ .

(ب) العمد والمشـايخ .

(جـ) المجالس الحسبية حتى سنة ١٩٤٦ .

(د) محاكم الأخطاط من سنة ١٩١٢ الى سنة ١٩٣٠ .

(هـ) تعطيل النص الوارد فى قانون الضرائب سنة ١٩٣٩ .

(و) لجان الاصلاح الزراعى ، ثبت فشلها مما ادى الى صدور قانون بالغاء المادة السابعة من القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٦ . كما تقدم مشروع قانون بمجلس الشعب لألغاء نظام لجان الفصل فى المنازعات الخاصة بعقود الايجار ..

(ز) الغاء لجان المراجعة لتقدير ايجارات الأماكن .

(ح) الغاء لجان التوفيق فى منازعات العمل .

(ط) عدم تنفيذ النص الخاص بقاضى الصلح فى قانون المرافعات الحالى .

ولما كان نظام القضاء الشعبى قـد فشل فى التجربة فأن المحامين بالدقهلية يتمسكون بنظام القضاء القائم الذى يقوم على أسـاس القاضى المتخصـص مع تدعيمه بزيادة عدد القضاة المتخصصين وتوفير الاستقرار لهم .

صور مقترحة للقضاء الشعبي
لدعم الجهاز القضائي وسرعة البت في القضايا

للسيد الأستاذ كمال حليم المحامي عضو مجلس النقابة
المستشار القانوني لشركة الحديد والصلب

القسم الأول

امتصاص عدد كبير من القضايا من منبعه الأصلي

القضايا العماليـــه

نظرا لأن احصائيات وزارة العدل تفيد ان عدد القضايا العمالية يمثـــل نسبة عالية من مجموع عدد القضايا المتداولة امام مختلف المحاكم حيث ترفع بلا رسوم مسبقة •

ولما كان قيام هذه الانزعة بين العاملين من جانب والهيئـــات والمؤسسات وشركات القطاع العام التى يعملون بها من جانب آخر ، امر يتنافى مـــع ماتوجبه قواعد الادارة السليمة من العمل على انماء روح الانتماء والولاء للوحدة الاقتصادية لدى العامل ـــ وانه يترتب على وجود هذه الانزعة مايوجد لدى العامل شعورا بأن الوحـــدة الاقتصادية التى يعمـــل بها اصبحت خصما حقيقيا له ، وبالتالى ينفصم ارتباطه النفسي بجهة العمل ، وهو أمر يؤثر قطعيـــا على نوع وكمية الانتـــاج ـــ وبالتالى على مقومات الطاقة الانتاجية للبلاد كلها •

لذا ـــ نقترح ان تطور عملية القضاء ـــ عند الفصـــل فى منازعة بين العامل والجهة التى يعمل بها ، وتصبح على درجة واحدة من درجات التقاضى يكون حكمها نهائيا بحيث تحال جميع الأنزعة العمالية المعروضة حاليا على مختلف المحاكم ، الى دوائر قضائيةمتخصصة تعقد فى مقار الوحدات الاقتصادية فى مواعيددورية ثابتة •

وتشكل من قاض بدرجة رئيس محكمة يعاونه عضوان احدهما يمثل الوحـــدة الاقتصادية والثانى يمثل اللجنة النقابية بالهيئة او المؤسسة او الوحدة الاقتصادية ، وتقتصر معاونتهما له على ابراز الصور الموضوعية الحقيقية للمنازعة ويكون رأيهما استشاريا للقاضى وتكون صفتهما « معاونين للقاضى » .

ويصدر تبشكيل هذه الدوائر قرار من وزير العدل يتضمن اسـماء السادة رؤساء المحاكم المحددين لكل قطاع من القطاعات التى تتكون منها انشطة مؤسسات وهيئات القطاع العام وتقوم كل من هذه الجهات بتحديد ممثلها للموسم القضائى القادم ١٩٧٣ — ١٩٧٤ — اصلى واحتياطى •

كما تقوم اللجنة النقابية بتحديد ممثليها « اصلى واحتياطى » للموسـم القضائى المذكور •

وتختص هذه الدوائر بالفصل نهائيا فى الأنزعة العمالية — وتقوم بالاطلاع بنفسها على ملفات خدمة العاملين دون حاجة للاستعانة بجهات الخبرة الخارجية ولها سماع اقوال من ترى ساعهم من العاملين للتوصل الى اصدار احكامها •

ولما كانت الخبرة العملية قد اثبتت انه منذ انشاء القطاع العام فأن عـدد الأنزعة العمالية فى تزايد مضطرد وان الفصل فى القضية ، بعد احالتها الى مكتب الخبراء يستغرق سنين طوال تكون خلالها لدى العامل رغبة دفينة فى التراخى والسلبية فى العمل •

اذا — نرى أن فى الأخذ بهذا المقترح — ما يحقق عدة اهداف سامية •

اولها — الحفاظ على مقومات الانتاج البشرية والمالية •

وثانيها — امتصاص عدد كبير من القضايا من منبعها الأصلى •

القســم الثـانى

مقترحات لتدعيم الجهاز القضائى

اشارت احصائيات وزارة العدل الى ان العدد الاجمالى للقضايا يبلغ الآن ٨١٧٠٠٠ قضية تنقسم تقريبا الى الآتى :

٠٠٠ ٦٢٠ جزئى وكلى « عادى ومستأنف »

٠٠٠ ١٨٠ استئناف

٠٠٠ ١٥ نقض

كما اشارت الى ان العدد الاجمالى للسادة القضاة والمستشارين هو ١٣٢٩ ينقسمون الى الفئات الآتية :

القضاه	٨٩٦	مطلوب	منهم	الفصل	فى		٦٢٠٠٠٠	قضية
المستشارون	٣٨٥	"	"	"	"	"	١٨٠٠٠٠	قضية
مستشارو النقض	٤٨	"	"	"	"	"	١٥٠٠٠	قضية

وعلى اساس هذه الأرقام يكون متوسط عدد القضايا التى يتعين على كل قاض ان يفصل فيه كالآتى :

القضاه ٧٥٠ قضية سنويا بمتوسط شهرى ٨٠ قضية تقريبا لكل قاض
المستشارون ٤٢٠ قضية سنويا بمتوسط شهرى ٥٥ قضية تقريبا لكل مستشار
النقض ٣٠٠ قضية سنويا بمتوسط شهرى ٣٥ قضية تقريبا لكل مستشار

وهذه المعدلات تعتبر اعلا المعدلات فى العالم ويتعين ان يعالج هذا الوضع ــ بالاضافة الى ماذكر بالقسم الأول من هذا البحث من امتصاص غالبية القضايا من منبعها الاصلى ــ بتدعيم من ناحية العدد فى جهاز القضاء الحالى مع مراعاة المستوى العلمى اللازم فيمن يعينون وذلك لحسن اداء مهمته المقدسة .

وعلى ضوء هذا كله :

نقترح زيادة عدد القضاة والمستشارين الى ضعف العدد الحالى ، اى ان يصبح العدد الاجمالى ٢٧٠٠ بدلا من ١٣٢٩ قاض بفتح باب التعيين للمحامين اصحاب المكاتب « حوالى ٨٠٠ » وكذلك ينقل عدد يقرب من ٥٠٠ من محامى الهيئات والمؤسسات والشركات الى وظائف القضاء طبقا لأقدمياتهم ــ والاستعانة بمن يتقدم منهم لترشيح نفسه لشغل وظائف ادارة قضايا الحكومة والنيابة العامة والنيابة الادارية ، على ان يوجه عدد مماثل من الاساتذة العاملين بادارة قضايا الحكومة والنيابات الى وظائف القضاء .

وتقوم نقابة المحامين بالترشيح لهذه التعيينات وفقا لطلبات وزارة العدل من واقع جداولها التى تضم المحامين اصحاب المكاتب ومحامى الهيئات والمؤسسات والوحدات الاقتصادية .

ونرى ان فى الأخذ بهذه المقترحات ــ ولو على سنتين قضائيتين متواليتين ــ ما يسهم مساهمة فعالة وأكيدة فى تنفيذ ما تهدف اليه البلاد من دعم للقضاء وحل سريع وعادل للمنازعات التى تقوم بين المواطنين .

القسم الثالث

القضاء الشعبى

ان مهمة القضاء الجالس من أشق وأدق المهام التى يباشرها الانسان وهى تشترط فيمن يولاها شروطا خاصة من ناحية الخلق المكين والمعرفة الواسعة بالاضافة الي النزاهة والحيدة المطلقة والعلم القانوني الوافر

كما انه من اخطر الأمور على مستقبل الشعب — ان يولى القضاء من لا يتصف بهذه الصفات • ومع ماتضمنه فكرة انشاء القضاء الشعبى من تحقيق لهدف ام هو اشراك المواطنين فى تحقيق العدالة الاجتماعية من خلال قيامهم بالفصل فى الأنزعة التى تثور بينهم •

الا انه يتعين وضع ضوابط موضوعية دقيقة لوضع هذا المبدأ موضع التنفيذ السليم بحيث يتحقق الهدف المطلوب دون ان تتأثر مجريات العدالة التى تتحقق الآن بواسطة القضاء المختص •

ولما كانت التجارب الماضية كلها تشير الى عدم نجاح فكرة القضاء الشعبى وقد الغيت تباعا المحاكم الحسبية والملية — كما الغيت قومسيونات التجارة ولجان المصالحات الزراعية — وبصـــورة عامة لم يثبت على مدى ربع القرن الماضى ان المواطن العادى قادر على تحمل عبء الفصل بين الناس بكفاءة وقدرة تدعو الى اعادة تحميله هذا العبء الجسيم •

ان حكم القاضى اجراء اجتماعى يترتب عليه آثار وثيقة فى حياة الشعوب فهو لا يحسم نزاعا فحسب وانما يؤكد معنى العدالة — وباستمرار تاكيد هذا المعنى ترقى الشعوب وتستقر اوضاعها — كما ان فى ترك هذا المعنى معرضا للاهتزاز ، ما يضيع مقومات المجتمع وأهمها الأمن والاستقرار •

لذا — نري قصر صورة القضاء الشعبي علي ماجاء بالقسم الأول •

رأى وزارة العــدل

بإسهام الشعب فى إقامة العدالة

أصدر السيد وزير العدل ، فى أول أبريل ســنة ١٩٧٣ القرار رقم ٣٧٧ لسنة ٩٧٣ بتشكيل لجنة لدراسة اسهام الشعب فى اقامة العدالة استنادا الى المادة ١٧٠ من الدستور تضم ممثلين لمحكمة النقض ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية والنيابة العامة ومجلس الدولة وادارة قضايا الحكومة وجامعة القاهرة وجامعة عين شمس ونقابة المحامين والمركز القومى للبحوث الجنائية .

وحدد القرار مهمة اللجنة ــ وعلى ما جاء بمادته الأولى ، بدراسة اسهام الشعب فى مختلف دول العالم وتجاربها فى هذا الشأن ومدى امكان الافادة بها على هدى الأوضاع الاجتماعية والاقتصــادية والفكرية والتقاليد الســائدة فى بلادنا وبوضع تقرير بما تنتهى اليه اللجنة من دراسة .

وقد عقدت اللجنة أولى اجتماعاتها يوم ٤ أبريل سنة ١٩٧٣ بحضور السيد وزير العدل ثم انفردت بالاجتماع واختارت السيد المســتشار عدلى مصطفى بغدادى مقررا لها ــ ثم والت اجتماعاتها فى أيام ١٢ ، ١٦ ، ١٩ ، ٢٢ ، ٢٨ أبريل سنة ١٩٧٣ .

وقدم أعضاء اللجنة دراسات وابحاثا عن اسهام الشعب فى اقامة العدالة فى الدول المختلفة وعن التجارب التى أخذت بها جمهورية مصر العربية فى هــذا الصدد وقد ارفقت هذه الابحاث وتلك الدراسات بهــذا التقرير وتعتبر بذلك مكملة له .

وقد نصت المادة ١٧٠ من دستور جمهورية مصر العربية ــ الذى وضعه شعبها فى سنة ١٩٧١ على أن يسهم الشعب فى اقامــة العدالة على الوجه وفى الحدود التى بينها القانون ويدل موضع هذا النص المواد المنظمة للسلطة القضائية وعبارته على انه استثناء من الأصل العام المقرر من قيام المحاكم بالفصــل فى كافة المنازعات والجرائم الا ما استثنى بنص خاص .

وغنى عن البيان ان هذا الاسهام ــ ايا كانت صورته ــ لا يمكن ان ينتقص مما هو قائم للشعب فى ظل القوانين الراهنة من ضمانات لصالح العدالة ، بل انه

وسيلة لتعميق جذور العدل فى نفوس افراد الشعب تحقيقا لما تستهدفه المحاكم من أن تكون احكامها هى الحق الخالص جوهرا وشعارا .

وللشعب فى مصر دور بارز فى التحقق من حسن سير العدالة فهو الذى يضع عن طريق ممثليه فى مجلس الشعب القوانين المعبرة عن مفهومه للحق ويعهد الى القضاء بتطبيقها على ما ينجم عن تنفيذها من منازعات وأبواب المحاكم مفتوحة امام سائر أفراد الشعب دون تمييز يترددون عليها للوقوف على سير العدالة فيها. ولهم الحق فى اخطار النيابة العامة بما يصل الى علمهم من نبأ الجريمة لتتخذ ما يفرضه القانون من اجراءات التحقيق ومن حقهم اقامة الدعاوى الجنائيـــة بالطريق المباشر امام محـــاكم الجنح والمخالفات دون توقف على اذن النيابـــة العامة ، وكذلك دعاوى الحسبة المقررة رعاية الصالح العام ، هذا الى المشاركة فى الكثير من اللجان ذات الاختصاص القضائى فى المنازعات الزراعية والعماليـــة ونحوها ثم ابداء الرأى عن طريق الخبرة فيما يعرض على المحاكم من مسائل تستوجب استجلاء لوجه الحق بالاستئناس بآراء ذوى الدراية من أفراد الشعب، ولذلك كان طبيعيا ان ينص الدستور على أن تصدر الأحكام باسم الشعب على أنه الا ينبغى الاعتقاد بأن ما تقضى به المحاكم خارج هذا النطاق هو بمنأى عن الشعب أو غير معبر عن مفهومه للعدالة ، ذلك ان اختيار القضاه فى مصر انما يتم بمعرفة رئيس جمهوريتنا المنتخب من الشعب بالاســتفتاء المباشر . والمفوض بحكم القانون فى هذا الاختيار ، فالقضاه اذن — وهم ابناء هذا الشعب بمختلف فئاته مختارون من الشعب بطريق الانابة يستمدون وجودهم منــه ويطبقون القانون الصادر منه على ما خولهم سلطة الفصل فيه من منازعات وجرائم .

فالشعب اذن مساهم بحكم الواقع والقانون فى اقامة العدالة فى وطنه بل هو صاحبها منه تنبع واليه ترتد ، ولئن كان من حقه مطالبة السلطة القضـــائية بالعمل على سرعة وصول الحقوق الى أصحابها وتيسير سبل اقتضائها الا ان عليه واجب الحفاظ على صرح شامخ مشادة الاسلاف على دعائم راسخة من حيدة القضاة وحصانتهم مما يعود نفعه على المتقاضين من أفراد هذا الشعب ممثلا فى طمأنينة سابقة الى سلوك القضاة وكفايتهم من قبل التجائهم اليهم ومن بعد الحكم لهم او عليهم . وفى ذلك ما يفسر حرص الدساتير المصرية على تأكد استقلال القضاة وعدم جواز عزلهم .

ولقد دلت الدراسات التى قام بها اعضاء اللجنة سواء للنظم القضـــائية الأجنبية فى عدد من الدول الغربية والشرقية أو للتجارب المحلية التى ســلكتها

جمهورية مصر العربية على أن اسهام الشعب فى اقامة العدالة يختلف من دولة الى اخرى ويتناوله التعديل بين آن وآخر ، ويمكن ادراج صورة فيما يلى :

١ ـ اختيار القضاه بالانتخاب الشعبى .

٢ ـ الأخذ بنظام المحلفين .

٣ ـ اشتراك افراد من الشعب مع القضاة فى الحكم سواء فى المحاكم او فى اللجان ذات الاختصاص القضائى .

٤ ـ انفراد اشخاص من الشعب بالنظر فى بعض المنازعات .

وقد عرفت مصر من قبل لبعض هذه الصور ولا زال منها عدد يشير منه الى ما يلى :

١ ـ اشتراك بعض افراد من الشعب مع القضاة فى نظر بعض الدعاوى العمالية فى صورة هيئتي توفيق وتحكيم أو فى قضايا القطاع العام فى صورة هيئة تحكيم .

٢ ـ اشتراك افراد من الشعب مع قضاة محكمة الحراسة .

٣ ـ انفراد أشخاص من الشعب بتشكيل لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية .

٤ ـ انشاء مجالس للصلح يرأسها وكيل للنيابة ومعه عضوان من الشعب وان كانت لم تأخذ طريقها الى التنفيذ بعد .

٥ ـ ابداء الآراء الفنية التى تطلبها المحاكم من الخبراء استجلاء لوجه الحق .

والذى يمكن استخلاصه من مجموع ما سلف ان الاسهام المقصود فى المادة ١٧٠ من الدستور هو الأخذ بنصيب ـ أيا كان قدره ومهما كانت وسيلته فيما تباشرة السلطة القضائية فى اقامة العدالة وذلك دون مساس بالضمانات الاساسية التى كفلها الدستور ، والقوانين للمواطنين .

والحق فى هذا الاسهام قائم لكل فرد من أفراد الشعب تتوافر فيه شروط عامة مجردة ويكون من غير القضاة بالمعنى المحدد فى قانونى السلطة القضائية ومجلس الدولة .

ولا شك فى أن العدول عن نظام مستقر الى آخر مستحدث وبخاصة فى كبريات الأمور كتنظيم السلطة القضائية يستوجب ابتداء تحديد عيوب النظام

القائم وثبوت تعذر علاجه ذاتيا — ثم تحديد مزايا النظام المقترح والتعرف على مدى ملاءمته لظروف بيئتنا بمختلف العوامل المؤثرة فيها .

وترى اللجنة ان نظامنا القضائى موافق لظروف شعبنا واحتياجاته وان هذا الشعب قد وجد فى قضاته — المحايدين المتخصصين المتفرغين المستقلين المحصنين ضد العزل ملاذه الذى يلجأ اليه اذا ما ادلهم به الأمر فيجد فى ساحته الأمن والعدالة ، ولا غرو فقضاته هم بعض أبنائه عهد اليهم بولاية السلطة القضائية بعد ان أضفى عليهم من الضمانات ما وجده لازما لاحقاق الحق دون تأثر أو ميل مع العاطفة أو الهوى . وان كل ما يؤخذ على الصورة التى يجرى عليها تطبيق هذا النظام — وهو ما يمس التطبيق دون الجوهر — هو البطء فى وصول الحق الى صاحبه . وعلاج ذلك واضح وميسور وهو فيما تؤكده اللجنة ينحصر فى زيادة عدد القضاه الى الحد الذى يجعل المطروح على القاضى من القضايا فى جلسته داخلا فى نطاق قدرته على الفصل فيها — وتوفير الاجهزة المعاونة له فى اظهار بعض جوانب الحقيقة لتمدة بما يطلب فى اقرب وقت وتبسيط بعض اجراءات التقاضى التى وضعت اصلا لضمان عدم اغتيال حقوق الناس بالباطل ولكن أسىء استعمال بعضها بما ادى الى تأخير وصول تلك الحقوق الى اصحابها .

ويوم يتيح شعب مصر عن طريق مجلس الشعب الممثل له — للسلطة القضائية وسبيل القدرة على تحمل اعباء رسالتها — وهى لحسن الحظ سبل مادية لا يصعب توفيرها — فانه يكون قد أسهم فى اقامة العدالة ودعم صرحها اجل مساهمة .

ومن هذا يبين انه ليس فى نظامنا القضائى ما يستعصى على الاصلاح الناجز الميسر ولا ما يدعو الى التنقيب فى ثنايا تجارب غيرنا من الأمم عن بديل عنه أو تعديل له ليس فقط حفاظا على صرح كان ولا يزال وسوف يظل باذن الله شامخا وقادرا على اعلان كلمة الحق على نحو هو من مفاخر مصر التى يشيد بها السيد رئيس الجمهورية على رؤوس الاشهاد ، وهذا بذاته مبرر كاف بل وحاسم لعدم المساس بهذا النظام صونا له من الاهتزاز سواء فى صورته أو فى جوهره ، ولكن لان الواقع من الأمر ان النظم الأجنبية لاتفضل نظامنا فى شىء بل انها فوق عدم ملاءتها لظروفنا لا تسلم من النقد فى بلادها .

فاختيار القضاة بطريق الانتخاب الشعبى نظام محفوف بالمخاطر لما يستلزمه من ان يعرض المرشح للقضاء نفسه على جمهور الشعب طالبا تزكيته

له وباذلا بطبيعة الحال فى خضم المنافسة على منصب القضاء من الوعود مالا يتفق وما ينبغى لهذا المنصب من كرامة ونأى عن مواطن الشبهات وتعفف واستغناء عما فى ايدى الناس بل ويتنافى وما يقوم عليه فهم شعبنا فى ضوء حضارته العريقة وتقاليده السائدة من ان طالب القضاء لا يولى •

ونظام المحلفين على صورته المطبقة فى بعض الدول الانجلوسكسونية انما هو ثمرة ضرورة تاريخية نابعة من ظروف تلك الدول التى تختلف عن بلدنا فى سائر مقومات الحياة اذ ولد ذلك النظام فى ظل صراع بين الشعب وبين حكامه الذين كانوا يتخذون من سلطانهم المطلق عليه اداة لفرض احكامهم عليه عن طريق قضاة كانوا يمثلونهم فى ذلك فتوصل الشعب الى اشراك ممثليه فى المحاكم تعبيرا عن رأيه فى العدالة وقد أخذ هذا النظام فى التقلص بعد زوال الكثير من دواعيه وهو الآن محل نقد شديد لما يسببه للعدالة من بطء وما يثقل به كاهلها من نفقات ، ومن الجلى عدم اتصال هذا النظام بواقع بلدنا نشأة أو تطبيقها •

فليس قضاتنا يمثلون حاكما وانما هم من صميم ابناء هذا الشعب يعرفون الأمة ويعبرون عن واقعه ويتطلعون الى تحقيق آماله ، ولا صراع فى بلدنا بين حاكم ومحكوم وانما هو فريق واحد يعمل فى سبيل البناء ويسهم كل فرد من افراده فى ذلك بما يحسنه من عمل ، توزيعا للأعباء وارتفاعا بمستوى الاداء •

ولا شعبنا يقبل نظاما يزيد من بطء التقاضى او يضــاعف من نفقاته فى الوقت الذى يتطلع فيه وبحق الى عدالة سريعة ميسرة •

واما نظام مشاركة غير القضاة للقضاه فى الحكم ، فقد تبين للجنة ان ثمة تجارب محلية شتى سابقة وقائمة فى هــذا المجال لم تسفر عن نتائج مشجعة او محققة لصــالح العدالة مما حدا بالمشرع الى العدول عنها والاتجــاه اتجاها واضحا الى العودة بالقضايا الى قضاتها الاصليين تخلصا من آثار تلك التجارب التى انتزعت من صدور المتقاضين الطمأنينة الى من أسند اليهم الفصــل فى المنازعات التى عهد بها الى المحاكم او اللجان القضائية ذات التشكيل المختلط من القضاه وغيرهم والتى ادت على عكس ما كان مرجوا منها ــ الى تعويق الفصل فى المنازعات ولعل فى المجالس الحسبية والمحاكم التأديبية ولجان الطعون الضريبية ولجان الفصل فى المنازعات الزراعية فى بعض مراحلها شواهد ناطقة بذلك •

على أن امر هذه المشاركة لا يقف عند هذا الحد بل انه يجاوزه الى ما هو اعمق واخطر ذلك ان تحققها فى المحــاكم الجزئية المشكلة من قاض فرد ــ وهى لا تتحقق بداهة بأقل من عضوين من غير القضاه مع قاض من المحكمة من شأنه

ان يجعل الغلبة العددية لغير القضاه وهم بطبيعة الحال غير محصنين بعدم القابلية للعزل التى هى الركيزة الاولى فى اسـتقلال القضـاء كما حرص الدستور على تأكيدها فتكون المحكمة المشكلة على هذا النحو قابلة للعزل فى جملتها وفى هـذا مخالفة للدستور الذى جعل من عدم قابلية القضاة للعزل ضمانة اساسية للشعب حتى تصدر الأحكام وفقا للحق دون تأثر برغبة أو رهبة وهى ضمانة لا يملك اى قانون سلبها من المواطنين وفى هذا وحده ما يغنى عن الاشارة الى ما يؤدى اليه الأخذ بهذه الفكرة فى نطاق المحاكم الجزئية من الخروج بها عن صورتها المبسطة التى عناها القانون تخفيفا عن المحكمة الابتدائية التى هى محكمة الدرجة الأولى بحكم الاصل فى نظامنا القضائى وذلك بتحويلها الى محكمة ثلاثية التشـكيل كالمحكمة الابتدائية فى ذلك سواء بسواء مع الفارق الجسيم فى القدرة على الفصل بين القاضى ــ المتخصص المتفرغ ، وبين سواه من غير المتخصصين او المتفرغين مما يعتبر معه الأخذ بهذه الفكرة الغاء المحاكم الجزئية بصورتها التى ترفع بها اعباء ثقيلة عن كاهل المحاكم الأبتدائية والالقاء بها كاملة على عاتق هذه الاخيرة بصورة او بأحرى مما يؤدى الى مضاعفة البطء فى اجراءات التقاضى ويضير الشعب ايما اضرار هذا الى ما يؤدى اليـه ذلك من اسـتحالة اشراف المجلس الاعلى الهيئات القضائية على القضاه فى اعمالهم نتيجة لغلبة غير القضاه عليهم فى الحكم ــ فتفقد السلطة القضائية بذلك ضمانا بالغ القوة والأثر فى سلامة بنياتها والتزام قضاتها بالعدل مظهرا ومخبرا مما يفتح الباب لاثارة الظنون حول القضاء وفى ذلك اهدار لما يقوم عليه القضاء من اطمئنان المتقاضى الى قاضيه •

ولذلك اجتمعت كلمة اللجنة باستثناء احد اعضائها ــ على عدم الاخذ بفكرة المشاركة هذه فى المحاكم الجزئية •

ونظرا لجسامة القضايا التى تنظرها المحاكم الابتدائية وما يليها من محاكم الاستئناف ومحكمة النقض وما يثار فيها من مسائل قانونية اجرائية وموضوعية ــ دقيقة مما يتعذر معه على غير المتخصص فى الدراسة القانونية والممارس لتطبيقها الاحاطة بها والادلاء بقول صحيح فيها وفى وقت دعا فيه قانون السلطة القضائية الى تخصص القضاة فى نطاق عملهم الاصلى وهو الفصل فى المنازعات مراعاة منه لتباينها وتعدد القوانين وتشابكها ، وفى الوقت الذى يتجه فيه العالم كله الى مزيد من التعمق فى بحث الأمور وعدم اسناد أى عمل الا لمن يجيده نظرا لذلك كله اجمعت اللجنة على رفض الأخذ بنظام المشاركة آنفة الذكر فى القضايا التى تنظرها المحاكم الابتدائية ومحاكم الاستئناف ومحـكمة النقض وما يقابلها من المحاكم الادارية بمجلس الدولة •

واما انفراد اشخاص من الشعب بالنظر فى بعض المنازعات فانه بالاضافة الى ما سلف الاشارة اليه من مظاهر اسهام شعب مصر فى اقامة العدالة فان ذلك يمكن ان يتحقق باحدى صور ثلاث :

١ ــ المصالحة بين المتخاصمين .

٢ ــ المشورة للقاضى .

٣ ــ اصدار قرارات لها قوة الاحكام .

فأما نظام المصالحة فأنه مقرر فى المادة ٦٤ من قانون المرافعات وهو وسيلة مرجوة النفع فى التوفيق بين الخصوم بما يعفى المحاكم الجزئية من بعض ما يثقلها من قضايا وهو يعد سبيل لتوثيق الصلة بين الشعب وبين معانى العدالة التى يعبر عنها القضاة اذا ما تعذرت المصالحة بين المتخاصمين .

وتحقيقا للفائدة من هذا النظام ينبغى أن يســود تطبيقه ســائر المحاكم الجزئية دون توقف على صدور قرار بذلك من وزير العدل مع تعديل فى قاعده اختيار أعضاء مجالس الصلح التى تقضى المادة آنفة الذكر بتشكيلها لهذا الغرض وبما يضمن توسيع قاعدة الاختيار على النحو الذى سيلى بيانه .

ويساعد نظام ابداء الشورة للقاضى الجزئى فى بعض ما يعرض عليــه من مشاكل على تدريب الشعب على اجراء دراسات واعية لامور متصــلة بتحقيق العدالة وتنمية شعوره تبعا لذلك بالمسئولية فضلا عما يسديه للعدالة من خدمات حيث تقصر أوراق الدعوى على القاء ضوء كافا على الحقيقة مما يعتبر اسهاما نافعا فى اقامة العدالة .

ولئن كان من المفيد اثبات رأى ممثلى الشعب فى المسائل التى تقضى القوانين بعد تعديلها باستطلاع الرأى فيهــا الا أنه من غير المقبول فرض هــذا الرأى الاستشارى على القاضى الذى يتحمل وحده مسئولية الحكم الذى لا محل لاشراك سواه معه فى ذلك للاعتبارات التى تقدمت الاشارة اليها .

وتعتبر قضايا الأحوال الشخصــية بنوعيها ــ ولايــة على النفس وعلى المال ــ أنسب المجالات لتطبيق نظام المشورة الشعبية بحكم اتصال هذه المسائل بالأوضاع الاجتماعية للشعب وظروف بيئته ولما تحققه هذه المشورة من معانى التكافل الاجتماعى بين أفراد الشعب فى خدمة العدالة .

وترى اللجنة ان يكون الأخذ بهذا النظام فى بدايته فى حدود تسمح للتجربة وللدراسة بتقييمه فاما نجاح يبرر التوسع فى تطبيقه تحقيقا لمزيد من العدل

بين المواطنين واما قصور فى الأداء سواء نتيجة لتعويق الفصل فى القضايا أو عدم العناية باجراء الدراسات المطلوبة فى الأجل المناسب وهو ما ينبغى الحذر منـــه واتخاذ ما يلزم لتفاديه منذ البداية .

هذا ومن القضايا المدنية ما رأى المشرع لقلة حظها من الأهمية ــ وهى التى لا تجاوز قيمتها عشرين جنيها ــ اجازه اثبات واقعتها بطريق الاثبات جميعا دون استلزام الكتابة أو ما يقوم مقامها كما هو الأصل فى القضايا المدنية ومن ثم كان الاثبات فى تلك الفئة من القضايا جائزا بشهادة الشهود والقرائن المتروك تقدير دلالتها لفطنة القاضى دون تعرض منه لمسائل قانونية فى الاغلب الاعم وهى بعد داخلة فى حدود النصاب الانتهائى لمحكمة المواد الجزئية .

وتقديرا من اللجنة ليسر هذه القضايا واعتماد الاثبات فيها على ادلة واقعية ومساسها بالمصالح اليومية لقطاع كبير من الشعب لايسهل عليه الالتجاء الى المحاكم واداء الرسوم القضائية التى قد تشق على الكثير من المواطنين فضلا عن اتخاذ الاجراءات القضائية فانه يكون من الملائم استثناء هذا النوع من القضايا من القاعدة العامة التى تقوم على اختصاص القاضى بالفصل فى المنازعات وذلك باسناد الاختصاص بنظر القضايا المدنية التى يكون كل المطلوب فيها مبلغا من النقود أو منقولا معينا بنوعه ومقداره ولايتجاوز قيمـــة ايهما عشرين جنيهـــا ولا تتوافر فيه شروط استصدار أمر بالأداء ــ الى مجالس الصلح المشكلة طبقا لنص المادة ٦٤ من قانون المرافعات وذلك باصدار قرارات فيها تكون لها قوة الأحكام وتكون نهائية قطعا لدابر منازعات يسيرة لايخفى فى الاغلب وجه الصواب فيها وذلك تخفيفا عن القضاة والمتقاضين على السواء .

كما ترى اللجنة ان مجالس الصلح هذه ــ بحكم تشكيلها الذى يضم وكيل النيابة بما له من ثقافة قانونية ومراس فى التطبيق ومكانة فى نفوس أفراد الشعب بحكم تمثيله للنيابة العامة الممثلة للشعب فى المحافظة على أرواح افراده واعراضهم واموالهم وما يتمتع به من صفات الحيدة والشعور بالمسئولية ــ وكذلك عضوين تختارهما الجمعية العمومية لقضاة المحكمة الابتدائية المختصة من فئات الشعب الاعضاء فى نقاباته المهنية والعمالية وغيرها مما ســيرد بيانه فيما بعد ــ تعتبر هذه المجالس لما تقدم أقدر من لجان الفصل فى المنازعات الزراعية المشكلة حاليا وفقا لاحكام القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٦ على الفصـــل العادل الصـــحيح فى المنازعات المنوطة بهذه اللجان والمبينة فى المادة ٣٦ مكررا من قانون الاصلاح

الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ معدلا بالقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٦ ، وفى المادة ٣ من القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٦ .

وتصدر مجالس الصلح فى هذه المسائل قرارات تكون لها قوة الاحكام وتكون واجبة النفاذ فورا ـ على ان يكون التظلم من قراراتها أمام المحكمة الابتدائية المختصة خلال الميعاد المقرر لاستئناف الاحكام فى قانون المرافعات ويكون حكم المحكمة الابتدائية فى هذه الحالة نهائيا غير قابل لاى طعن امام أية جهة ـ وقوفا بالخصومة عند حد ملائم .

وفى ذلك تحقيق لتيسير على أصحاب الحقوق ممن تتصل منازعاتهم بالانتفاع بالأراضى الزراعية وهم كثرة غالبية من أفراد الشعب دون اخلال بالضمانات الكاملة للمتقاضين باجازة التظلم من قرارات تلك المجالس امام المحكمة الابتدائية.

وتضيف اللجنة الى ذلك انه من الواجب وضع ضمانات اجرائية وموضوعية فى شأن ما تصدره مجالس الصلح من قرارات فى الحالتين السابقتين ، ضمانا لعدم خروجها عن مهمتها الميسرة آنفة الذكر ، وتحقيقا للغرض المقصود منها كوسيلة لانهاء الخصومات على نحو هو اقرب الى المصالحة بين المتقاضين مما سواه ـ وذلك على سبيل المثال ـ بان لا يقتضى اصدار قرار فى المنازعة تعرضا لمسألة من مسائل الاختصاص المتعلقة بالنظام العام ، او لمسألة أولية تجاوز اختصاص المجلس أو نحو ذلك مما يخرج بالمنازعة عن نطاقها الميسرة ويوجب فى هذه الحالة ترك امر الفصل فيها برمتها الى القاضى صاحب الولاية فى الفصل فى المنازعات .

ونظرا لاختلاف طبيعة عمل مجالس الصلح فى هذه الحالة الاخيرة ـ اصدار قرارات لها قوة الأحكام ـ عن حالة المصالحة ترى اللجنة انه وان كان من المفيد استمرار عضوية العضوين المختارين فى المجلس فى حالة المصالحة لمدة السنة المقررة لاختيارهما الا انه من المصلحة الا تستمر مشاركة العضوين فى المجلس فى حالة اصداره قرارات لها قوة الاحكام لاكثر من اربعة عشر يوما فى السنة ضمانا لاقصى ما يمكن من الحيدة ونأيا بهذين العضوين عن الشبهات التى قد تثور فيما لو رسخت اقدامهما فى المجلس لمدة أطول . وتوسعة للقاعدة الشعبية التى يحق لها المساهمة فى اقامة العدالة .

ويسرى على عضوى المشورة ـ من حيث مدة العمل بالمحكمة ـ ما يسرى على عضوى مجلس الصلح فى حالة اقتصار عمله على المصالحة ، تحقيقا لمزيد من الخبرة وتعميقا للدراسة .

وقد خلصت اللجنة من مجموع ما تقدم الى ما يلى :

أولا : الأخذ بنظام المصالحة بوصفها محاولة للاستغناء بالصلح عن اصدار حكم فى الدعوى وتتحقق بتطبيق حكم المادة ٦٤ من قانون المرافعات بشأن مجالس الصلح على أن يعدل نصها لتسرى بقوة القانون على كافة المحاكم الجزئية وان يعدل قرار رئيس الجمهورية رقم ١١٧٣ سنة ٦٨ فى شأن طريقة اختيار عضوى مجلس الصلح توسعه لقاعدة الاختيار وذلك على التفصيل المبين فيما بعد وان يكون الاختيار وبخاصة فى بداية هذه التجربة لمدة سنة قابلة للتجديد بشرط مضى سنة على الأقل بعد انتهاء المدة الاولى .

ثانيا : الأخذ بنظام المشورة بوصفها تدريبا للشعب على الدراسة الواعية للمسائل المتصلة بالعدالة وتنمية للشعور بالمسئولية ، وتتحقق بادلاء اثنين من أفراد الشعب يتم اختيارهما طبقا لما هو مقرر فى اعضاء مجالس الصلح الى القاضى الجزئى برأيهما فى المسائل التالية بعد قيامهما بدراستها وتقديم تقرير له فيها ، ويثبت رأيهما فى محضر الجلسة دون ان يلتزم القاضى بالأخذ به .

(أ) قضايا نفقة الزوجة واجر الحضانة والرضاعة .

(ب) قضايا نفقة الصغير .

(جـ) تثبيت الوصى المختار وتعيين الوصى على القاصر وعلى الحمل المستكن والمشرف والمساعد القضائى والوكيل عن الغائب .

(د) التصديق على محضر الجرد .

ثالثا : الأخذ بنظام اصدار قرارات لها قوة الحكم وذلك تخفيفا عن المتقاضين فى بعض المسائل وزيادة للضمانات لهم فى مسائل اخرى مع اليسر فى وصول الحق الى صاحبه .

ويتحقق ذلك بتخويل مجالس الصلح المشار اليها فى المادة ٦٤ من قانون المرافعات – بعد تعديلها – الاختصاص – دون غيرها – باصدار قرارات لها قوة الأحكام فى بعض ما يدخل فى اختصاص المحاكم الجزئية ولجان الفصل فى المنازعات الزراعية من مسائل وفقا لما يلى :

(أ) مما تختص به المحاكم الجزئية :

القضايا المدنية التى يكون كل المطلوب فيها مبلغا من النقود او منقولا

معينا بنوعه ومقداره ولا تجاوز قيمة ايهما عشرين جنيها ولا تتوافر فيه شروط استصدار امر بالأداء .

(ب) مما تختص به لجان الفصل فى المنازعات الزراعية المسائل المنصوص عليها فى المادة ٣٦ مكررا من قانون الاصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ معدلا بالقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٦ والمنصوص عليها فى المادة ٣ من القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٦ .

وتوضع الضوابط الكفيلة بالتزام المجلس حدود اختصاصه بحيث اذا اثير اثناء نظر النزاع امر خارج عن اختصاصه يتوقف اصدار قرار فى النزاع على الفصل فيه من المحكمة المختصة وجب على المجلس احالة النزاع برمته اليها .

وتكون قرارات المجلس واجبة النفاذ فورا .

تكون قراراته فى الحالة (أ) آنفة الذكر نهائية غير قابلة لاى طعن امام أى جهة مع جواز التظلم من قراراته فى الحالة (ب) امام المحكمة الابتدائية خلال الميعاد المقرر لاستئناف الاحكام ويكون حكمها انتهائيا غير قابل للطعن امام اية جهة .

ولا يجوز ان تزيد مدة عمل العضوين فى مجلس الصلح عند الفصل فى هذه المسائل عن اسبوعين فى السنة .

رابعا ـ يتم اختيار اعضاء مجالس الصلح واعضاء المشورة بمعرفة الجمعية العمومية لقضاة المحكمة الابتدائية التى تتبعها المحكمة المختصة وذلك من بين الاسماء التى ترشحها النقابات العمالية والمهنية والجمعيات التعاونية الزراعية والغرف التجارية والصناعية والجمعيات ذات النفع العام من بين اعضائها .

ويصدر باعتماد هذا الاختيار قرار من وزير العدل .

خامسا ـ يشترط فيمن يقع عليه الاختيار :

(أ) أن يكون مصري الجنسية كامل الاهلية المدنية .

(ب) الا يقل سنه عن ثلاثين سنة .

(جـ) الا يكون قد حكم عليه من المحاكم او الهيئات التأديبية لامر مخل بالشرف ولو كان رد اليه اعتباره .

(د) أن يكون محمود السيرة حسن السمعة

(هـ) ان يكون موطنه بدائرة المحكمة الابتدائية التى يستند اليه العمل فيها .

(و) ان يكون مجيدا للقراءة والكتابة .

سادسا ــ يؤدى عضوا مجلس الصلح وعضوا المشورة قبل مباشرة عملهما يمينا امام رئيس المحكمة الابتدائية بان يحكما بين الناس بالعدل وان يحترما القانون ويحافظا على سرية المداولة .

وتسرى على هؤلاء الاعضاء الاحكام المقررة قانونا بشأن رد القضاة وعدم صلاحيتهم ومخاصمتهم .

ويعتبرون مكلفين بخدمة عامة فى تطبيق احكام قانون العقوبات .

سابعا ــ ينظم وزير العدل بقرار منه المسائل المالية المترتبة على قيام هؤلاء الاعضاء باعمالهم ، كما ينظم الاجراءات الواجبة الاتباع امام مجالس الصلح مع مراعاة :

(أ) ان يكون الالتجاء اليها بغير رسوم قضائية .

(ب) ان يكون اعلان الخصوم امامها بكتاب مسجل بعلم وصول أو بالطريق الادارى .

ثامنا ــ يكون اختيار المواطنين الثلاثة الذين يقضى القانون رقم ٣٤ لسنة ٧١ بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب بانضمامهم الى تشكيل محكمة الحراسة من بين الشخصيات العامة الذين تتوافر فى شأنهم مواصفات تسمح لهم بالاسهام جديا فى عمل هذه المحكمة المشكلة برئاسة نائب رئيس محكمة النقض وعضوية ثلاثة من مستشارى محكمة الاستئناف ، ودون أن يرتبط تخصصهم بمهنة أو صناعة او عمل المطلوب فرض الحراسة عليه ، وذلك توسعة لقاعدة الاختيار من جهة وتفاديا من احتمال ان يقع الاختيار فى بعض الحالات على أشخاص لا يمثلون القاعدة الشعبية بمعناها الصحيح ، وعلى أن يقتصر العدد على ثلاثة فى القضية الواحدة مهما تعدد المدعى عليهم فيها ومهما تباينت مهنتهم أو صناعاتهم أو اعمالهم .

تاسعا ــ اعادة النظر فى أسلوب اختيار المحكمين بالتطبيق لاحكام القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ فى شأن المؤسسات العامة بما يحقق شعبية القاعدة التى

يتم الاختيار من بينها ــ دون اخلال بالضمانات الواجب توافرها في المحكم من حيث ثقافته ومدى امكان مساهمته في الفصل في النزاع المطروح على هيئة يرأسها مستشار ــ وبما يضمن حيادهم في ابداء الرأى دون انحياز الى الجهة التى يمثلونها •

عاشرا ــ وجوب المبادرة الى زيادة عدد القضاه لمواجهة الزيادة المطردة في عدد القضايا ودعم اجهزة الخبرة وتوسيع نطاقها في خدمة العدالة بوصفها طريقا فعالا من طرق معاونة الشعب للقضاة في اقامة العدالة بابداء الرأى وكذلك زيادة عدد وكلاء النيابة زيادة محسوسة بما يكفل قيام مجالس الصلح باعبائها المقترحة •

تحريرا في ٢٨ ابريل سنة ١٩٧٣

المستشار عدلى مصطفى بغداد ، المستشار محمد رفعت لطفى ، المستشار رفعت خفاجى ، المحامى العام فتحى عبد الصبور ، المستشار المساعد شفيق امام ، المستشار محمد داود السيد داود ، الدكتور فتحى والى ، الدكتور رؤوف صادق عبيد، الاستاذ احمد يحيى عبد الفتاح المحامى ، الدكتور احمد المجدوب •

رأى وزارة العدل

بتبسيط إجراءات التحقيق والمحاكمة الجنائية

عقدت اللجنة المشكلة بوزارة العدل من ممثلين لكل من :

محكمة النقض ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية والنيابة العامة وجامعة القاهرة وجامعة عين شمس ونقابة المحامين — أربع اجتماعات ناقشت خلالها عديدا من المقترحات الرامية الى القضاء على معوقات التقاضى فى المواد الجنائية سعيا وراء سرعة التحقيق والمحاكمة والحكم وذلك دون اخلال بالضمانات الاساسية لجميع الخصوم •

وانتهت اللجنة الى اصدار التوصيات التالية :

(أ) توصيات بتعديلات تشريعية

أولا — الغاء مرحلة الاحالة :

ازاء مادل عليه العمل من دقة وحيدة جهات التحقيق مما جعل الرأى قليلا ما يتغير أمام مستشار الاحالة ورغبة فى تبسيط الاجراءات وسرعة الفصل فى الجنايات تحقيقا لمعنى الردع بتجنب المرحلة التى يستغرقها الطعن فى أوامر مستشار الاحالة — رأى اغلب اعضاء اللجنة الغاء نظام مستشار الاحالة واسناد سلطة الاحالة الى النيابة العامة أو قاضى التحقيق حسب الاحوال •

هذا وقد رأى باقى اعضاء اللجنة الابقاء على نظام الاحالة باعتباره مرحلة تمثل ضمانة هامة للمتهم وأن ما أخذ عليه من مساوىء يمكن تفاديها تعيين رؤساء محاكم خاضعين للتفتيش للقيام بعمل مستشار الاحالة مما يمكن فى الوقت ذاته من الاستفادة من مستشارى الاحالة الحاليين بالعمل فى محاكم الجنايات لمواجهة القضايا المتزايدة خصوصا وان الشرائع التى تأثرنا بها فى وضع نظامنا الاجرائى تعرف مرحلة الاحالة فى الجنايات وان المؤتمرات الدولية بوجه عام لم توافق على الغاء هذه المرحلة •

ثانيا ــ الحد من نظام الطعن بالمعارضة :

تأكيدا لفاعلية أثر الحكم الجنائى بالعمل على اطالة اجراءات المحاكمة فى غير موجب رأت اللجنة ان توصى بعدم اجازة المعارضة فى الاحكام الغيابية الصادرة من المحاكم الجزئية ، مالم يقض على المتهم فيها بغير الغرامة التى لاتجاوز خمسين جنيها والمصاريف .

ثالثا : تعديل اجراءات الطعن فى الاحكام الغيابية الصادرة بعقوبة الجنحة من محكمة الجنايات :

ترى اللجنة توفيرا لوقت وجهد محكمة الجنايات ان تعامل الاحكام الغيابية الصادرة بعقوبة الجنحة من محكمة الجنايات معاملة الاحكام الغيابية الصادرة من محكمة الجنح المستأنفة (اى يكون الطعن فيها بطريق المعارضة بدلا من خضوعها حاليا لنظام السقوط التلقائى المقرر اصلا للاحكام الصادرة بعقوبة الجناية) .

رابعا ــ العودة الى نظام التجنيح :

اصبح من الملائم بعد ان الغى نظام المستشار الفرد العودة الى نظام التجنيح لما ينطوى عليه من تيسير لسبل التقاضى وتحقيق الاسراع فى الفصل فى الجنايات التى خالطتها ظروف أو اعذار مخففة ترشح لتوقيع عقوبة الجنحة عليها .

خامسا ــ الحد من نطاق الادعاء المباشر :

ترى اللجنة انه يحسن الحد من النطاق الذى يجوز فيه للمدعى بالحقوق المدنية ان يحرك الدعوى الجنائية مباشرة بأعتباره استثناء على الاصل العام الذى يقصر هذا الحق على النيابة العامة وتقترح تحقيقا لهذه الغاية :

١ ــ حظر الادعاء المباشر فى الجرائم التى تكون لها طبيعة خاصة يجوز معها ترك ملاءمة رفع الدعوى الجنائية عنها للنيابة العامة .

٢ ــ حظر الادعاء المباشر فى الجرائم التى بوشر التحقيق فيها حتى لايتخذ وسيلة لانتزاعه من الجهة التى تجريه .

٣ ــ اجازة الحكم على المدعى بغرامة لاتزيد على خمسين جنيها فى حالة القضاء بعدم قبول دعواه او عدم جواز نظرها أو رفضها .

٤ ــ السماح للمتهم دائما للحضور بوكيل عنه حتى لايتخذ الادعاء المباشر وسيلة للتهديد أو الكيد .

سادسا ــ اجازة ندب المحكمة النيابة العامة للتحقيق :

توصى اللجنة بالنص على أن يعطى لمحكمة الجنايات عند نظرها الدعوى الجنائية المقامة امامها ــ الحق فى ان تندب النيابة العامة لتحقيق واقعة معينة أو القيام بأجراء محدد قد يتعذر عليها القيام به وهو ما لا تسمح به النصوص القائمة مما يعوق سرعة الفصل فى الدعوى فى كثير من الصور ٠

سابعا ــ تبسيط اجراءات دعوى التزوير الفرعية :

تقترح اللجنة أن يكون التقرير بالطعن بالتزوير بتقرير فى محضر الجلسة بدلا من قلم الكتاب ، مع تخويل المحكمة ــ اذا كان الطعن بالتزوير يدخل فى اختصاصها ــ ان تحقق الطعن بنفسها وتفصل فى صحة الورقة (على خلاف النص الحالى الذى يوجب وقف الدعوى الاصلية واحالة الطعن الى النيابة العامة كلما رأت المحكمة أن الفصل فى الدعوى يتوقف على صحة الورقة المطعون فيها) ٠

ثامنا ــ التوسع فى نظام الاوامر الجنائية فى الجنح :

استفادة من نظام الاوامر الجنائية الذى اثبت العمل نجاحه ، توصى اللجنة بالتوسع فى هذا النظام بأن يرفع الحد الاقصى للغرامة التى يجوز الامر بها الى عشرين جنيها بالنسبة الى القاضى وخمسة جنيهات بالنسبة الى النيابة مع اجازة القضاء بوقف تنفيذ العقوبة والبراءة للقاضى ٠

تاسعا ــ تغريم المستشكل عند رفض اشكاله :

تأكيدا لجدية الاشكالات فى التنفيذ وكبحا الكيدى منها ومنعا من اتخاذها وسيلة لتعييب الاحكام بغير طرق الطعن المقررة قانونا ، تقترح اللجنة الحكم على المستشكل ــ عند القضاء بعدم قبول اشكاله أو بعدم جوازه أو برفضه ــ بغرامة لاتقل عن خمسة جنيهات ولا تجاوز عشرين جنيها ، وذلك باستثناء الاشكالات المرفوعة من المحكوم عليهم بعقوبة الاعدام ٠

(ب) توصيات بتذليل اهم المعوقات العملية :

اولا ــ الاعلانات :

اذا كانت اللجنة قد استعرضت ... شريعية التى رأت انها ستساعد الى مدى كبير على سرعة الفصل فى القضايا المعروضة امام المحكم وعدم بقائها أكثر من الوقت المناسب لانجازها فضلا عن الاقلال من الطعون

غير الجدية فأنها قد ناقشت ايضا المعوقات العملية التى تسهم بشـكل جدى فى تأخير الفصل فى بعض القضايا وكانت أولى هذه المعوقات مشكلة الاعلانات ذلك ان اقلام المحضرين لاتقوم بواجبها على النحو المطلوب منها وكان من نتيجة ذلك أن أغلب الاعلانات يتم بالنسبة للمتهمين والشهود على السواء لجهـة الادارة ويترتب على ذلك كثرة الاحكام الغيابية وما يؤدى اليـه ذلك من اعادة نظر القضايا بسبب سقوط الاحكام الصادرة فى جناية أو فى شكل معارضـة فى الحكم الغيابى امام محاكم الجنح والمخالفات — واذا لم يصح الاعلان فأن القضـايا تتأجل لاعادة اعلان المتهمين والشهود وهو الأمر الذى ترى اللجنة عرضـه على الوزارة لاتخاذ الاجراءات الحاسمة فى شأنه ، وتقترح كأجراء وقتى ان يتم اعلان الشهود والمتهمين فى جميع انواع القضايا الجنائية بواسطة رجال السلطة العامة وان يتم الاعلان فى محل الاقامة أو محل العمل ذلك ان محل الاقامة قد يتغير ويبقى الاستقرار لمحل العمل ، يؤكد فاعلية هـذا الاقتراح ما هو ملاحظ من ان رجال السلطة العامة يقومون بالقبض على المحكوم عليهم غيابيا من محاكم الجنايات يوم صدور الحكم أو فى اليوم التالى على الاكثر .

ويتصل بمشكلة الاعلان عدم حضور المجندين من متهمين وشهود وقد نص القانون على ان يكون اعلانهم عن طريق الجيش وتضمنت تعليمات النائب العام وجوب اجراء الاعلان بواسطته عن طريق ادارة القضاء العسكرى والملاحظ عمليا ان اكثر من ٩٠ ٪ من الاعلانات لايتم رغم طول الفترة التى تحددها المحاكم ، كما ان اغلب القضايا الباقية بغير فصل من السنوات السابقة يرجـع السبب فى عدم الفصل فيها الى عدم اعلان المتهمين أو الشهود من المجندين أو الى استبعاد القضايا من الرول بسبب تعذر الاعـلان — الامر الذى يوجب تدخـل الوزارة بالاتصال بوزارة الحربية لاتخاذ الاجراءات اللازمة لاعلان هؤلاء فى المواعيـد المحددة وتمكينهم من حضور جلسات المحاكمة ثم مراجعة تعليمات النائب العام والغاء مايوجب اتمام الاعلان عن طريق مكتبه اذ يكفى ان يتم عن طريق رئيس النيابة المختص .

ثانيا — عدم حضور ضباط الشرطة والموظفين :

لقد اتضح للجنة ان قضايا الجنايات يتأخر اعدادها للتصرف لفترة تمتد الى سنة أو أكثر بسبب تخلف ضباط الشرطة عن الحضور فى جلسات التحقيق وذلك بالرغم من انهم فى اغلب القضايا وعلى الاخص قضـايا احراز المواد المخدرة شهود الاثبات فيها ولا يقتصر الامر عليهم وانما امتد الى اعوانهم من الشرطة

السريين وغيرهم من الموظفين الحكوميين وموظفى القطاع العام •

وبالمثل فأن هؤلاء لا يحضرون جلسات المحاكمة الا فى النادر وان القضايا تؤجل أمام المحاكم اكثر من مرة بسبب تخلفهم عن الحضور وهذا يرتب تأخير الفصل فى بعض القضايا لتمسك الدفاع بسماع شهادتهم •

والامر لا يتصل بالاجراءات القانونية التى يمكن اتخاذها فى هذا الشأن بقدر ماهو يتصل بوجوب الالتزام بالمواعيد المحددة والرغبة فى عدم تأخير الفصل فى القضايا وقد يكون لبعضها من الخطر على الامن العام مايوجب سرعة البت فيهـا •

ويرتبط بهذا الموضوع عدم حضور المتهمين المحبوسين احتياطيا اذ يحدث فى احيان كثيرة ان يتخلف هؤلاء عن الحضور فى المواعيد المحددة لنظر قضاياهم مما يترتب عليه تأجيل القضايا وبالتالى تأخير الفصل فيها •

وليس هـذا فحسب بل أن السمة الظاهرة بالنسبة للمتهمين المحبوسين هى حضورهم الى المحكمة فى وقت متأخر يمتد احيانا الى منتصف النهار وانه لايمكن تصور ان تبدأ محكمة الجنايات أو محكمة امن الدولة العليا فى نظر تلك القضايا واغلبها تكون له اهميته بعد ان يـكون النهار قد انتصف ، والامر لا يتصـل بالمحكمة وحدها ووجوب الاعداد الكامل لفتح الجلسات فى الموعد المحدد وانما يرتبط بالسـادة المحامين وانشـغالهم فى اكثر من محـكمة وان عدم حضـور المسجونين فى الوقت المحـدد يجعل المحامى مضـطرا الى الانصراف لمباشرة القضايا الاخرى وان يطلب التأجيل لجلسة اخرى ويكون ذلك بطبيعة الحال على حساب وقت المحكمة وقضايا اليوم الذى ستؤجل اليه القضية •

هذا الى أنه من غير المقبول ان تبقى محكمة الجنايات أو محكمة امن الدولة العليا فى غرفة المداولة فى انتظار المتهمين المحبوسين ساعات وساعات ، ظاهرة تؤثر كثيرا على نظام المحاكمات وما يجب ان يكون عليه حتى ينتج اثره ، كما انها تتصل بهيبة المحكمة وما يجب ان يوفر لها شكلا وموضوعا •

والغريب فى هذا الشأن ان العلة التى تتردد لتبرير هذه الظاهرة تتصل بقلة عدد السيارات المخصصة لنقل المسجونين والثابت مما أسفر عنه بحث الشكاوى التى قدمت فى هذا الخصوص ان سيارة واحدة مخصصة لمحاكم القاهرة والجيزة وانها ذات السيارة التى تحضر المحبوسين بالقناطر الخيرية وغيرها من المناطق النائية ثم تقوم بتوزيعهم على مختلف المحاكم والنيابات •

ثالثا — نظام النسخ :

لقد عمت الشكوى — فى جميع محاكم الاستئناف — من نظام نسخ القضايا الجنائية ذلك ان النسخ :

(أ) غير ظاهر — الامر الذى يؤدى الى صعوبة الاطلاع ووجوب الرجوع الى الاصل فى الاغلب الاعم من القضايا وقد يترتب على ذلك تأجيل الفصل فى القضايا .

(ب) لايشمل جميع اوراق الدعوى وعلى الاخص فى قضايا الاختلاس اذ يقتصر النسخ على تحقيق النيابة دون المرفقات من تقارير وتحقيق ادارى وهى عماد الدعوى وهذا يؤدى الى طلب التأجيل من جانب الدفاع للاطلاع على مالم ينسخ أو اعادة القضية الى قلم النسخ لأستكمال نسخها مما يترتب عليه تأخير الفصل فيها .

(ج) ان القضايا لا تنسخ فى الوقت المناسب اذ كثيرا ما ينقضى موعد الجلسات دون نسخ القضايا مما يترتب عليه استبعاد القضايا من الرول وكثيرا ما تصل القضايا الى المستشارين فى صباح يوم الجلسة المحددة او فى اليوم السابق ويتعذر بذلك الاطلاع عليها سواء من المحكمة أو من المحامين ويصبح من المتعين تأجيلها لاتمام الاطلاع .

والتأجيل لهذا السبب قد يترتب عليه التأجيل مرة أخرى لتخلف الشهود الذين حضروا فى الجلسة الاولى لاسباب قد تكون مقبولة .

والامر يجب ان يركز وكأساس على وجوب استظهار اوراق الدعوى استظهارا كاملا وهو ما لايتأتى الا بدراستها قبل موعد نظرها بوقت كاف ومن ثم كان وصول القضايا فى يوم الجلسة أو فى اليوم السابق انما يتسم بالشكلية المحضة وبقصد نقل مسئولية تأخير الفصل فى الدعوى الى المحكمة وقد وصلتها نسخ القضايا فعلا .

وبالرغم من ان هذه الظاهرة تتكرر شهريا وبانتظام وبالنسبة لجميع الدوائر بلا استثناء وبالرغم من الشكوى المتكررة فأن الوضع باق على ما هو عليه بل ويزداد سوءا من شهر الى آخر حتى أصبح من الواضح أن حل تلك المشكلة لايكون الا بتدخل الوزارة لمعرفة الاسباب ومواجهتها .

رابعا — عدم تحديد المحامين المنتدبين :

ان الثابت من مراجعة الكثير من القضايا التى تعرض على محاكم الجنايات

هى أن جهة الاحالة — النيابة أو مستشار الاحالة — تغفل عن ندب محام للحضور مع المتهم امام محكمة الجنايات وهى ان فعلت فلا تحدده بالاسم وبالتالى فأن قرارها لاينفذ وتضطر المحكمة الى تأجيل القضية والاتصال بالنيابة لندب احد حضرات المحامين •

ونسخة القضية لاترسل الى المحامى المنتدب المحدد بالاسم الامر الذى يترتب عليه تأجيل الفصل فى الدعوى حتى يتم الاطلاع •

خامسا — تعذر مواجهة اعذار المستشارين :

قد يعتذر المستشار فى محكمة امن الدولة العليا اثناء الدور لمرض أو عذر طارىء ودلت المشاهدات العملية على ان محاكم الاستئناف لاتستطيع — فى حدود امكانياتها — مواجهة هذه الاعذار من بين مستشارى المحكمة ومن ثم فانها تلجأ الى ندب رؤساء محاكم لاستكمال التشكيل ويترتب على ذلك تأجيل جميع قضايا امن الدولة لان رئيس المحكمة غير صالح للفصل فى هذا النوع من القضايا •

وتقترح اللجنة لمواجهة هذه الصورة :

(أ) ندب جميع المستشارين ورؤساء المحاكم الذين يعملون بالادارات المختلفة بالوزارة للجلوس بجميع محاكم امن الدولة العليا على مستوى الجمهورية•

(ب) ندب جميع رؤساء المحاكم والمستشار رئيس المحكمة الابتدائيـة للجلوس بمحكمة امن الدولة العليا على مستوى المحافظة •

(جـ) اتمام الندب بالنسبة للفقرتين أ ، ب وبالنسبة لجميع مستشارى محاكم الاستئناف بحيث تصدر القرارات مع قرارات الحركة القضائية حتى لايترتب على تأخير قرارات الندب تأجيل قضايا امن الدولة التى تحدد لادوار شهرى اكتوبر ونوفمبر من كل سنة •

سادسا — الخبـراء :

يتصل بوجوب سرعة الفصل فى القضايا ضرورة استكمال الأجهزة المعاونة ومن ذلك اقسام الطب الشرعى ومكاتب الخبراء التابعة لوزارة العدل اذ كثيرا ما تؤجل القضايا فى مرحلتى التحقيق والحكم بسبب عدم اعداد التقارير المطلوبة أو عدم ارسالها فى الوقت المناسب ووجوب الاطلاع عليها من جانب هيئة الدفاع بعد ورودها والمرجع فى ذلك قلة العدد فى النوعين وعدم القدرة — فى نطاق العدد الحالى — على مواجهة المطلوب فى القضايا العديدة التى تعرض على اقسام الطب

الشرعى ومكاتب الخبراء كما ان الاطباء الشرعيين كثيرا ما يستدعون للمناقشة اما المحاكم ويتعذر حضورهم لصعوبة التوفيق بين العمل وبين الحضور للمناقشة واغلب الاقسام لايعمل به حاليا سوى طبيب واحد .

ومن المعلوم ان اغلب قضايا الاختلاس التى تعرض على المحاكم تحال الى مكاتب خبراء وزارة العدل بسبب ما يشوب اجراءات اللجان التى تشكلها الجهات المختصة من قصور وما تواجه به من مطاعن ويتوقف الفصل فى هذه القضايا حتى تقدم المكاتب التقارير المطلوبة وقد تطول المدة اللازمة لانجازها الى سنوات وسنوات اذا بقيت الصورة فى مكاتب الخبراء على ما هى عليه الآن .

سابعا ـ انشاء معهد لمعاونى النيابة :

ليس من خلاف فى أن مهمة النيابة كمهمة القاضى مهمة جليلة عظيمة الشأن لها اثرها ويتوقف على اجادتها وحسن استخدامها تحقيق العدل وتوفير الطمأنينة للمتهمين فضلا عن الحفاظ على المصلحة العامة استقرارا للامن واستعلاء لكلمة الحق .

ومن المعلوم ان العمل فى النيابة قوامه التوعية والارشاد اولا ثم الخبرة والتجربة ثانيا ، ومن المعلوم ايضا ان قلة عدد أعضاء النيابة وكثرة عدد القضايا لم يعد يسمح فى كثير من الحالات بأتاحة الفرصة للقدامى من الاعضاء بتوجيه الجدد منهم وارشادهم الى السبيل القويم والطريق السديد والاسلوب السليم فى تحقيق القضايا وكيفية التصرف فيها فضلا عن ان القدامى انفسهم يحتاجون الى المزيد من الخبرة تنمية لما اكتسبوه وتعميقا لما حصلوه اذ ليس يكفى ان تتوافر المعلومات نظريا وانما المهم ان يجيد المحقق السبيل الى الوصول الى الحقيقة عن طريق التطبيق العملى .

لما كان ما تقدم وكان أعضاء النيابة هم قضاه المستقبل فقد اصبح من المتعين ان يحاطوا بالرعاية المطلوبة وان يوجهوا منذ البداية التوجيه السليم وان يدرسوا الأسلوب العلمى فى تحقيق القضايا وكيفية التصرف فيها وذلك بأنشاء معهد لمعاونى النيابة يتم الحاقهم به من وقت تعيينهم بحيث يتوقف تثبيتهم أو ترقيتهم الى درجة مساعد نيابة على الحصول على أجازة المعهد وعلى ان تكون الدراسة به لمدة ستة اشهر تتجدد بالنسبة لمن لم يستطع الحصول على الاجازة ستة اشهر اخرى بعدها بحيث اذا فاته الحظ ولم يوفق يعين أو ينقل الى وظيفة اخرى .

وتوصى اللجنة ان يكون ذلك المعهد نواه لدراسات اعم واشمل بالنسبة للقضاه •

ويتصل بالموضوع اتصالا وثيقا وجوب اتخاذ الخطوات التنفيذية لنظام تخصص القضاء الذى نص عليه قانون السلطة القضائية فى المادة ١٢ منه تحقيقا للفائدة المرجوه من تطبيقه •

عن محكمة النقض : السيد المستشار سعد الدين عطية

عن محاكم الاستئناف : السيد المستشار محمد رفعت لطفى

عن المحاكم الابتدائية : السيد المستشار احمد رفعت خفاجى

عن النيابة العامة : السيد المحامى العام احمد محمد غنيم

عن جامعة القاهرة : السيد الاستاذ الدكتور محمود نجيب حسنى

عن جامعة عين شمس : السيد الاستاذ الدكتور رؤوف صادق عبيد

عن نقابة المحامين : السيد الاستاذ كمال حليم المحامى

رأى محكمة إستئناف القاهرة

بإسهام الشعب فى إقامة العدالة

بتاريخ ١٩ أبريل سنة ١٩٧٣ أنعقدت الجمعية العمومية لمحكمة أستئناف القاهرة وقررت تشكيل لجنة لتقديم تقرير خلال شهر واحد عن كيفية أسهام الشعب فى أقامة العدالة أعمالا لنص المادة ١٧٠ من الدستور ، وذلك بعد الاطلاع على تقرير اللجنة التى شكلتها وزارة العدل لأداء مثل هذه المهمة •

وقد أختارت الجمعية العمومية خمسة من مستشاريها للقيام بذلك وهم السادة / محمد نصر الدين كامل ، عبد الخالق أحمد رجب ، عبد الغفار حسنى ، مصطفى أنيس بهاء الدين ، أحمد سيف الدين سابق •

وبعد أن عقدت اللجنة عدة جلسات للدراسة والفحص أنتهت الى الرأى المبين فى القسم الثانى من هذا التقرير • أمـا القسم الاول من التقرير فيتضمن تلخيصا لاهم الأراء التى نادت بها لجنة وزارة العدل فى هذا الموضوع •

القسم الاول — رأى اللجنة التى شكلتها وزارة العدل :

بتاريخ أول أبريل سنة ١٩٧٣ شكلت وزارة العـدل لجنة لدراسة أسـهام الشعب فى أقامة العدالة استنادا للمادة ١٧٠ من الدستور • وقد قدمت هـذه اللجنة تقريرا أنتهت فيه الى أقتراح ما يأتى :

أولا — أنه لا يجوز اشراك أفراد من الشعب مع القضاه فى الحكم سواء فى المحاكم الجزئية ، أو الكلية أو محاكم الاستئناف أو محكمة النقض أو محاكم جهة القضاء الادارى •

ثانيا — الموافقة على الاخذ بفكرة مجالس الصلح المنصوص عليها فى المادة ٦٤ من قانون المرافعات رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ والمشكلة برئاسة وكيل نيابة وعضوية أثنين من أفراد الشعب لاداء مهمة الصلح المنصوص عليها فى تلك المادة مع توسيع النطاق المكانى لهذا النظام ليشمل أرجاء الجمهورية كلها ، ومع وضع ضوابط لاختيار عضوى المجلس •

ثالثا — تخويل تلك المجالس — بتشكيلها سالف الذكر — ولاية أصدار أحكام نهائية غير قابلة للطعن — فى المنازعات التى لاتزيد قيمتها على عشرين جنيها ،

وولاية اصــدار أحكام قابلة للطعن أمــام المحاكم الكلية ــ في منازعات زراعية مما تختص به حاليا لجان الفصل فى المنازعات الزراعية المنصوص عليها فى القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٦ •

رابعا ــ الاخذ بنظام المشــورة الشعبية فى بعض القضايا الجزئية المتعلقة بالاحوال الشخصية والولاية على النفس والمــال ، وذلك بادلاء أثنين من أفراد الشعب يتم أختيارهما طبقا لما هو مقرر فى أعضاء مجالس الصلح الى القاضى الجزئى برأيهما الاستشارى غير الملزم فى قضايا معينه هى : نفقة الزوجه وأجر الحضانه والرضاعة ، ونفقة الصغير ، وتثبيت الوصى المختار ، وتعيين الوصى على القاصر وعلى الحمل المستكن ، والمشرف والمساعد القضــائى والوكيل عن الغائب ، والتصديق على محضر الجرد •

القسم الثانى ــ رأينا فى معنى اسهام الشعب فى اقامة العدالة :

أولا ــ اسهام الشعب فى اقامة العدالة لا يكون بالاشتراك فى ولاية اصدار الحكم:

نص الدستور فى المادة ١٧٠ منه على أن « يسهم الشعب فى أقامة العدالة على الوجه وفى الحدود المبينة فى القانون » ونعتقد أن المساهمة المقصــودة فى هذه المادة هى المعاونة فى المرحلة السابقة لصدور الحكم أو التالية لصدوره دون مرحلة اصدار الحكم ذاتها • أو بمعنى آخر فان الدستور قصد بتلك المادة ان أن يستعان بأفراد الشعب « كمعاونين للقضاة » كالشأن فى غيرهم من معــاونى القضاء ، لا أن يستعان بهم « كقضــاة » عند اصدار الحكم •

وهذا وحده ــ فيما نرى ــ هو التفسير الذى يتسق مع نصوص الدستور الاخرى ، وذلك للحجج الآتية :

(أ) اذا جعلنا من بعض افراد الشعب « قضاه » يشتركون فى اصــدار الحكم نكون قد الغينا المادة ١٦٨ من الدستور التى تنص على أن « القضاه غير قابلين للعزل •••• » وكذلك المادة ١٦٦ منه التى تنادى بان « القضاه مستقلون لا سلطان عليهم فى قضائهم لغير القانون » •

(ب) كذلك فان السماح باشراك بعض افراد الشعب فى ولاية اصــدار الحكم يتضارب تضاربا بينا مع بعض مواد الدستور الاخرى ••• فقد نص

الدستور فى المادة ٦٨ منه على أن « .. لكل مواطن حق الالتجاء الى قاضيه الطبيعى » . وواضح أن هذا النص قد قصد أن يحدد هـذا القاضى تحديدا لا لبس فيه ، فوصفه بانه القاضى « الطبيعى » وليس من جدل فى أن القاضى « الطبيعى » هو بداهة القاضى الخاضع للتنظيمات والضوابط القضائية المعروفة. والخطاب فى المادة المذكورة موجه من الدستور الى المشرع بمعنى أن المشرع حين يسن تشريعا بانشاء محكمة من المحاكم يكون من المتعين عليه — وجوبا — الا يسند ولاية القضاء فيها لغير القاضى « الطبيعى » ، لانه ان فعل يكون قد خالف الامر الموجه له فى المادة ٦٨ وحرم المواطن من الالتجاء الى قاضية « الطبيعى » ولذلك فانا نرى انه منذ العمل بالدستور الجديد أصبح محرما على المشرع ما كان يفعله فى الماضى من انشاء محاكم مشكلة من أشخاص غير قضائيين منفردين أو مشتركين فى القضائيين حتى ولو أطلق على هذه المحاكم اسم « لجنة » أو « مجلس » أو « هيئة » وفق تفصيل سنشير اليه بعد قليل .

وبدهى أن الدستور حين وضع هذه الضمانة قد قصد منها أولا وقبل كل شىء حماية حقوق وحريات افراد الشعب . بان أشترط — بطريق اللزوم — عدم جواز حرمانهم باى نص تشريعى من الالتجاء الى قاضيهم « الطبيعى » لان هذا القاضى « الطبيعى » هو الذى يتوافر فيه الاستقلال والحصانة والكفيلان بصيانة حقوق وحريات المواطنين . ولذلك نجد الدستور نفسه يشير الى ذلك صراحة فى المادة ٦٥ بقوله ان « ... أستقلال القضاء وحصانته ضمانان أساسيان لحماية الحقوق والحريات ... » .

(جـ) ان الدستور حين قصد اسباغ ولاية القضاء على اشخاص غير قضائيين بالنسبة لبعض أنواع المحاكم اضطر لأن يورد نصا خاصا صريحا لا لبس فيه ومقصورا على تلك المحاكم ، وهو المادة ١٧١ منه التى تنص على أن « ينظم القانون ترتيب محاكم أمن الدولة ويبين أختصاصها والشروط الواجب توافرها فيمن يتولون القضاء فيها » . ولو كان من الممكن تشكيل اى محكمة اخرى من اشخاص غير قضائيين لما كان بالدستور من حاجة لان يورد هذا النص الخاص بمحاكم أمن الدولة ، ولاضحى وروده فى الدستور تزيدا ، وهو ما يتعين ان يتنزه عنه المشرع .

وكل هذه الاسانيد واضحة فى الدلالة ، على ان اسهام الشعب فى اقامة العدالة المنصوص عليه فى المادة ١٧٠ من الدستور لا يمكن ان يكون مقصودا منه اسباغ ولاية القضاء عليهم أو أشراكهم فى اصدار الحكم .

ولا شك أن اعتبارات موضوعية متعددة واثار خطيرة تمس العدالة هى التى اهابت بالدستور ان يعتنق هذا النظر ، ومن هذه الاعتبارات الواضحة ما يأتى :

(أ) ان القاضى الشعبى لن يحيط بوقائع الدعوى ووثائقها — حتى فى جوانبها الموضوعية — احاطة كافية كأحاطة القاضى « الطبيعى » صاحب المراس والتجربة فى هذا المجال . ذلك ان المراس والتجربة بالنسبة للقاضى « الطبيعى » يمكنانه من أستخلاص الوقائع الصادقة وسط خضم الاكاذيب التى تتعرض لها الخصومات ، ويمكنانه من سرعة أستخلاص ما تحمله مستندات الطرفين ومن تعرف وجه الصدق فى أقوال الشهود أو الخصوم وذلك بحكم تدربه على ذلك خلال سنى عمله . وهى تجربة ومراس يكتسبها القاضى — حتى فى المسائل الموضوعية — قطرة قطرة بمرور السنين فى العمل فى هذا الحقل .

وهذه الأمور جميعا غير متوافرة فى القاضى غير القضائى بما يجعل اشراك الاثنين معا فى الاستخلاص واصدار الحكم مؤد حتما الى تضارب فى التفكير والاستخلاص لغير صالح العدل ، فضلا عما يترتب عليه من تعطيل فى سير الدعوى وتعقيد لاوضاعها فى الوقت الذى تبذل الجهود المكثفة للاسراع فى ايصال الحقوق لاربابها وازالة التعقيدات من طريق الدعاوى .

(ب) ان العالم يتجه فى كافة فروع المعرفة نحو التخصص ومعروف ان التخصص يؤدى حتما الى السرعة والى الاتقان وبدهى ان التخصص يقتضى ان يناط الحكم بالقاضى « الطبيعى » الذى سلخ حياته العملية فى هذا المجال . بل ان الفقه المتقدم يلح فى المناداه بالامعان فى التخصص حتى بين القضاة « الطبيعيين » بأن تقتصر مهمة القاضى الطبيعى على فرع من الفروع فى القانون .

(حـ) أنه اذا كان امر ولاية القضاء عسيرا على القاضى الشعبى فى الجانب الموضوعى من الدعوى فناهيك بالجوانب القانونية والاجرائية لها، فى زمن تشابكت فيه المعاملات وتعددت القوانين حتى اصبح عبؤها يثقل كاهل دارس القانون اثقالا يحتاج معه الى التخصص الفرعى على الوجه السابق ايضاحه فى الفقرة السابقة .

(د) ان القاضى « الطبيعى » انما يكتسب بمرور الزمن تقاليد قضائية معينة ويلتزم فى تصرفاته بالتزامات يتناقلها الخلف عن السلف تحصنه بالحيده والبعد عن التأثر والاستقلال فى الرأى وغير ذلك من الامور اللازمة فى القاضى حتى يكون آهلا لما علقه عليه الدستور من آمال تجعله ضمانا لحماية الحقوق والحريات التى تشير اليها المادة ٦٥ منه .

(هـ) ان الحالات التى شكلت فيها محاكم من غير القضائيين ، او بالاشتراك معهم قد انتهت الى فشل واضح فى التطبيق العملى ــ سواء فى الماضى أو الحاضر والامثلة على ذلك عديدة • فقد حدث ذلك قديما بالنسبة لمحاكم الاخطاط والمجالس الحسبية التى الغيت وحل محلها القضاء « الطبيعى » وحدث ذلك ايضا فى مرحلة تالية بالنسبة للجان الطعن الضرائبية ، ويحدث ذلك اخيرا بالنسبة للجان الفصل فى المنازعات الزراعية المنصوص عليها فى القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٦ والتى ضج المتقاضون مما يجرى فيها الى حـد دفع بعض اعضـاء مجلس الشعب المتصلين بهذا المجال أن يتقـدموا بمشروع قانون عرض على اللجنـة التشريعية بمجلس الشعب يتضمن الغاء القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٦ سالف الذكر والعودة بالاختصاص فى تلك المنازعات الى القضاء « الطبيعى » •

هذه بعض الاعتبارات التى كانت ولاشك ماثلة فى الذهن عندما أوجب الدستور فى المادة ٦٨ منه ان لا يحرم المواطن من الالتجاء الى قاضيه « الطبيعى » ويترتب على ذلك ــ فيما نرى ــ النتائج الآتية :

(أ) أنه لا يجوز اشراك غير القضائيين مع القضائيين فى ولاية اصدار الحكم فى القضايا • يستوى فى ذلك أن تكون القضايا جنائية أو مدنية (بالمعنى الواسع) ، أو ادارية • ويستوى فى ذلك أيضا أن تكون القضايا بسيطة أم كبيرة لأن بساطة الدعوى أمر نسبى ومايكون بسيطا بالنسبة لبعض المواطنين قد يكون هو كل ما يملكه مواطن آخر من حطام الدنيا • ويستوى فى ذلك أخيرا أن يكون اشراك غير القضائى • ولاية الحكم قد أتخذ صورة تنصيبه قاضيا فى الدعوى أو أتخذ صورة تعيينه « محلفا » فيها ، لان « المحلف » اذ يشترك فى المداولة فى الجوانب الموضوعية أو القانونية للقضية برأى ملزم فقد أضحى فى الواقع من الامر قاضيا من قضـاتها وتسميته « محلفا » لاتغير شيئا من هذه الحقيقة • والعبرة دائما بالمعانى لا بالالفاظ •

(ب) واذا كان لا يجوز ــ وفق ما تقدم ــ أن يشترك غير القضائى مع القضائى فى ولاية اصدار الاحكام ، فأنه لا يتأتى ــ من باب أولى ــ أن ينفرد غير القضائى بتلك الولاية فى بعض المنازعات ــ لان ذلك معناه أنشاء محكمة بقضاة غير القضاة « الطبيعيين » وهو ما حـرمه الدستور على المشرع حتى ولو اطلق على هذه المحكمة تسمية أخرى كأسم « لجنة » أو « هيئة » أو « مجلس » ••• ألخ لان العبره ــ كما أوضحنا ــ بالمعانى لا بالالفاظ •

وبهذه المناسبة يعنينا ان نوضح فى هذا المجال مسألة تدق على الكثيرين

وهي أن هناك « هيئات » أو (مجالس) أو « لجان » كانت تنص عليها التشريعات المختلفة الصادرة قبل العمل بالدستور الحالى ويسند اليها ولاية اصدار « قرارات قضائية » اى احكام فى المنازعات التى يوكل اليها نظرها — ومن جهة أخرى فهناك تشريعات مختلفة تنشىء « هيئات » او « مجالس » أو « لجان » يسند اليها سلطة اصدار قرارات « ادارية » وليست « قضائية » .

والفصيلة الاولى من تلك « الهيئات » أو « المجالس » أو « اللجان » — أى تلك التى تصدر قرارات قضائية — تعتبر فى الواقع من الامر « محاكم » لانها تفصل فى منازعات بقرارات قضائية اى باحكام بالرغم من ان المشرع سماها « لجنة » أو « مجلس » أو « هيئة » ولم يسمها « محكمة » ومثال ذلك اللجنة الخاصة باموال اسرة محمد على التى انشأها القانون رقم ٥٩٨ لسنة ١٩٥٣ ، واللجنة القضائية للاصلاح الزراعى ، ولجان الفصل فى المنازعات الزراعية المنصوص عليها فى القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٦ ومجلس الغنائم . فهذه كلها تعتبر فى الواقع من الامر « محاكم » لانها تصدر قرارات قضائية .

اما الفصيلة الثانية من « الهيئات » أو « المجالس » أو « اللجان » — أى التى تصدر قرارات قضائية — فتعتبر مجرد « لجان ادارية » حتى ولو أطلق عليها المشرع أسم « لجنة ادارية ذات أختصاص وقضائى » وعلة أعتبارها مجرد « لجان ادارية » هى أنها لا تفصل فى منازعة بقرار قضائى بل تصدر مجرد قرارات ادارية . ومثل ذلك هيئات التوفيق والتحكيم فى منازعات العمل ، ولجان الطعون المنصوص عليها فى القانون رقم ٢٢٢ سنه ١٩٥٥ بفرض مقابل تحسين العقارات التى يطرأ عليها التحسين ، ومجالس المراجعة المنصوص عليها فى قانون الضريبة على العقارات المبنية رقم ٥٦/٩٥٤ ... الخ ونرى — بعد العمل بالدستور الحالى — أنه لم يعد من الجائز للمشرع انشاء الفصيلة الاولى من تلك الهيئات أو المجالس أو اللجان وأسناد ولاية القضاء فيها الى قضاه غير قضائيين كما كان يحدث فى بعض التشريعات السابقة على العمل بهذا الدستور لأن المشرع اذا فعل ذلك الان فمعناه أنه نشأ فى الواقع من الامر « محكمة » وأسند ولاية القضاء فيها الى غير القاضى « الطبيعى » وبالتالى يكون قد خرج فعلا على المادة ٦٨ من الدستور التى تلزمه — وجوبا — أن يمكن كل مواطن من حق الالتجاء الى قاضيه « الطبيعى » .

أما الفصيلة الثالثة من تلك «الهيئات» أو «المجالس» أو «اللجان» فىوحدها التى يجوز ان تتشكل من غير قضائيين يستوى فى ذلك أن تكون « لجنه ادارية » بحته

أم « لجنة ادارية ذات اختصاص قضـــائى » لأن القرار الصادر من هذه كالقرار الصادر من تلك كلاهما قرار « ادارى» وليس قرارا « قضائيا » • (راجع نص الفقرة ثامنا من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢) •

ثانيا – اسهام الشعب فى اقامة العدالة يكون بالمعاونة فى المرحلة السابقة على صدور الحكم او التالية لصدوره :

بعد ان اوضحنا فيما سبق ان ولاية اصدار الحكم لا يجوز ان تمنح لغير القضائيين فأنه ينبغى فيما يلى ان نوضح كيف يســهم الشعب اذن فى اقامة العدالة ؟ أو بمعنى آخر كيف يطبق نص المادة ١٧٠ من الدستور ؟

والاجابة على ذلك هى أن اســـهام الشعب يمكن ان يتحقق بتقديم العون للقاضى « الطبيعى » فى المرحلة السابقة لاصدار الحكم أو فى المرحلة التالية لصدوره بمعنى أن ينحصر اسهامهم فى صيرورتهم من « اعوان القضاء » كالشأن فى غيرهم من اعوان القضاء • وهذاوحده هو النطاق الذى يمكن للافراد ان يقدموا من خلاله مساهمة للعدالة تكون مجدية ، وغير معوقة ومتفقة مع قدراتهم ، وبالقدر الذى تسمح به هــذه القـــدرات • وفق التفسير الصحيح لمواد الدســـتور وبدهى ان تقديم العون المذكور انما يكون – كما هــو معروف – بصفة استشـــارية غير ملزمة للقاضى •

ويمكن ان يتحقق ذلك فى العمل بأن يتولى القائمون على ســن التشريع استعراض المنازعات المختلفة ثم يقفون عند النوع أو الانواع التى يتضح أن فئة معينة من الشعب يمكن لن تقدم عونها الاستشارى فيــه للقاضى – فعندئذ يتولى المشرع تنظيم كيفية تقديم هــذا العون الاستشارى ووضـــع الضمانات والضوابط التى تجعل منه عونا مجديا •

وبدهى اننا فى هذا التقرير لن يتيسر لنا ان نتقصى كافة المناحى التى يستعان فيهـــا ببعض افراد الشعب كمعاونين استشاريين للقاضى ، ولكن من المتيسر لنا ايراد بعض الامثلة فى هذا المجال .

(أ) فمثلا بالنسبة للمنازعات الزراعية المنصوص عليها فى القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٦ نلاحظ ان القانون المذكور قد عمد الى اسناد ولاية القضاء فى بعض المنازعات الزراعية الى لجنة مشكلة من المشرف الزراعى ، واحد اعضاء لجنـــة الاتحاد الاشتراكى فى القرية ، واحد اعضاء مجلس ادارة الجمعية التعاونية الزراعية وصراف القرية • وهو وضع من المتيسر تعديله باسناد هذا الاختصاص الى القاضى الجزئى (مع زيادة عدد القضاة فى المحاكم بحيث يتيسر انعقادها

حسب حاجة العمل قريبا ما امكن من المتقاضين) ، واعداد كشوف فى المحكمة باسماء المعاونين من الشعب الذين يمكن الاستعانة الاستشارية بهم فى هذا الحقل ولا بأس ان يكون بعضهم ممن ورد ذكرهم فيما سبق كالمشرف الزراعى والصراف وعضو الجمعية التعاونية الزراعية مثلا (وذلك بعد تحديد الضوابط وكيفية ادراج اسمائهم وضمانات حسن اختيارهم ودقة ادائهم لعملهم ، وعندما ينظر القاضى الجزئى هذه الدعوى فيمكنه ان يندب احد هؤلاء المعاونين أو بعضهم لاداء مهمة أو اخرى حسب مقتضيات الدعوى ويقدم الشخص المنتدب تقريرا فى خلال ايام بهذه المهمة ويعرض التقرير على المحكمة لتكون رأيها فى شأنه بعد سماع ملاحظات الخصوم عليه •••• الخ •

(ب) ويمكن ايضا بالنسبة لبعض القضايا العمالية الاستعانة باشخاص تكون لهم دراية فى المجال الذى يجرى الاستعانة بهم فيه كاشخاص من الغرف التجارية أو المهن العمالية ••• الخ وادراجهم فى كشوف كما سبق ايضاحه حتى يتيسر للمحكمة العمالية — حسب ظروف الدعوى — ندب من ترى الاستعانة بخدماته لتقديم التقرير اللازم فى المسألة المندوب لها •

(جـ) ومن المتيسر ايضا اسهام الشعب فى اقامة العدالة فى المرحلة التالية لصدور الحكم كمرحلة تنفيذه ، كالاستعانه بفئات من الشعب من اهل القرية أو الاتحاد الاشتراكى أو ما شابه فى الارشاد عن مواطن المتهمين الهاربين أو الارشاد عن اموال المحكوم عليهم لكى يتيسر تنفيذ الحكم عليها •• الى غير ذلك من وسائل المعاونة المجدية بعد الحكم والتى من شأنها الاسهام فى العدالة بطبيعة الحال بالمعاونة على ضبط الهاربين او المساعدة على تنفيذ الاحكام المالية على المحكوم عليهم •••• الخ •

وفى جميع هذه الحالات يتعين ان توضع الانظمة والضوابط الكفيلة بحسن اختيار هؤلاء المعاونين الاستشاريين ، وحسن تفريدهم حسب تخصصاتهم أو خبراتهم ، وضوابط الالتجاء اليهم ، وما الى ذلك من الامور التى تجعل معاونتهم (اى اسهامهم) مجديا لاقامة العدالة •

المستشارون :

محمد نصر الدين كامل — عبد الخالق احمد رجب — عبد الغفار حسنى — مصطفى انيس بهاء الدين — احمد سيف الدين سابق •

رأى محكمة استئناف القاهرة
بشأن تبسيط إجراءات التقاضي

بتاريخ ١٩ أبريل سنة ١٩٧٣ أنعقدت الجمعية العمومية لمحكمة أستئناف القاهرة وقررت تشكيل لجنة لتقديم تقرير خلال شهر واحد عن الاقتراحات التى من شأنها تبسيط أجراءات التقاضى وسرعة الفصل فى الدعاوى •

وقد أختارت الجمعية العمومية خمسة من مستشاريها للقيام بذلك وهم السادة محمد نصر الدين كامل ، عبد الخالق أحمد رجب ، عبد الغفار حسنى ، مصطفى أنيس بهاء الدين ، أحمد سيف الدين سابق ، كما أسند الى هذه اللجنة أيضا دراسة كيفية أسهام الشعب فى أقامة العدالة وفق نص المادة ١٧٠ من الدستور ، وقامت اللجنة بأداء هذه المهمة بشقيها ، وأفردت تقريرا مستقلا للشق الاخير من مهمتها وفيما يلى ما أنتهت أليه اللجنة من اقتراحات عاجلة فى شأن تبسيط أجراءات التقاضى :

١ ــ الغاء قضاة الاحالة فى الجنايات :

لاشك أن سرعة الفصل فى القضايا الجنائية ــ وعلى الاخص الجنايات له أثره فى مكافحة الاجرام ، أذ له فاعليته الاكيدة فى الردع والزجر • والمشاهد حاليا أن العديد من الجنايات تسلخ فترة زمنية غير قصيرة بين تاريخ وقوعها وتاريخ الفصل فيها ، ومن بين عوامل هذا التأخير مرور الجنايةبمرحلةقضاء الاحالة اذ كثيرا ما تمكث فى هذه المرحلة وحدها قرابة العام ، مع أنها مرحلة ليست لها فائدة تذكر من ناحية الواقع ، ويمكن الاستغناء عنها بغير اضرار بالعدالة وذلك بأن تتولى النيابة العامة أحالة الدعوى مباشرة الى محكمة الجنايات وهو ما يحدث فعلا منذ سنوات طويله فى شأن بعض الجنايات (كجنايات أمن الدولة) دون أن يتأذى سير العدالة ، وترتيبا على ذلك فأن اللجنة تقترح الغاء مرحلة قضاء الاحالة وتطبيق هذا الاقتراح من شأنه أن يساعد ــ من جهة ــ على سرعة تقديم القضية الى المحكمة بغير تأخير وأن يوفر ــ من جهة أخرى ــ عددا من المستشارين يمكن الاستعانة بهم فى زيادة الدوائر التى تفصل فى القضايا •

٢ ــ الغاء تسبيب أحكام الادانة الغيابية فى الجنايات :

المقرر قانونا أن الحكم الصادر غيابيا فى الجناية يعتبر كأن لم يكن بمجرد القبض على المتهم ومثوله أمام محكمة الجنايات لاعادة محاكمته حضوريا ، ومن ثم فلا داعى لالزام محاكم الجنايات بكتابة أسباب لهذه الاحكام الغيابية التى تستنفذ من المحكمة جهدا بغير طائل ما دام الحكم يضحى كأن لم يكن بمجرد ضبط المتهم وحضوره لاعادة محاكمته ــ واذا كانت العلة تدور مع المعلول وجودا وعدما فان هذا الاقتراح بالاعفاء من كتابة الاسباب يكون مقصورا على الاحكام الغيابية التى تصدر فى الجناية بالادانة ، دون تلك التى يصدر بالبراءة بمعنى أن محكمة الجنايات يتعين أن تكتب أسبابا للاحكام التى تصدرها غيابيا بالبراءة .

٣ ــ الغاء الاحكام التى تصدرها محكمة الجنايات باعتبار الحكم الغيابى قائما :

المقرر قانونا أن الحكم الغيابى الصادر فى الجناية يعتبر كأن لم يكن اذا ضبط المتهم ومثل أمام محكمة الجنايات لمحاكمته حضوريا . أما اذا لم يمثل أمامها (فى حالات الافراج عنه بعد ضبطه) فأنها تقضى بأعتبار الحكم الغيابى قائما . وفى كثير من الاحيان يتكرر ضبط المتهم المحكوم عليه غيابيا ويتكرر الافراج عنه وعدم مثوله أمام المحكمة وبالتالى يتكرر القضاء بأعتبار الحكم الغيابى قائما بعد أن تكون المحكمة قد بذلت فى كل مرة من هذه المرات جهدا ضائعا فى مطالعة القضية ودراستها .

ومن هنا فأن اللجنة تقترح النص فى قانون الاجراءات الجنائية على أنه اذا ما تقرر الافراج لسبب من الاسباب عن المتهم المقبوض عليه على ذمة أعادة اجراءات المحاكمة فى جناية فأنه يتعين على الفور تحديد جلسة لنظر تلك الجناية وأخطاره بها مع الحصول على توقيعه بالعلم بتاريخها ، وبعدئذ يصبح الحكم الذى يصدر فى تلك الجلسة حضوريا بالنسبة له ولو تغيب عن المثول أمام المحكمة .

٤ ــ انشاء محكمة جنايات من مستشار فرد فى بعض الجنايات التى يقضى فيها بعقوبة الجنحة :

كشف العمل عن وجود أنواع من الجنايات يندر أن يقضى فيها بعقوبة الجناية وأنما يقضى فيها فى الاغلب الاعم بعقوبة الجنحة تطبيقا للمادة ١٧ من قانون العقوبات كالجنايات الخاصة بحيازة وأحراز السلاح المنصوص عليها فى القانون رقم ٣٧٤ لسنة ١٩٥٤ بشأن الاسلحة والذخائر (فى غير الحالات الواردة

فى الفقرات ب ، جـ ، د ، هـ من المادة السابعة من ذلك القانون) ، والجنايات الخاصة بحيازة أو احراز الذخيرة (حتى فى الحالات المنصوص عليها فى الفقرات ب ، جـ ، د ، هـ من المادة السابعة سالفة الذكر) وجنايات حيازة أو احراز الجواهر المخدرة بقصد التعاطى أو بغير قصد الاتجار أو التعاطى ، وجنايات العاهات المستديمة ، وجنايات السرقات بعود ، والجنايات الخاصة بعرض الرشوة أذا لم يقبلها الموظف ، وجنايات التزوير فى المحررات الرسمية غير المصحوبة بجناية أخرى وبالرغم من أن هذه الجنايات يقضى فيها ــ غالبا ــ بعقوبة الجنحة فأنها تعرض على محكمة الجنايات المشكلة من ثلاثة مستشارين فتشغل وقت ثلاثتهم مع ايلولة الامر فى النهاية الى توقيع عقوبة الجنحة • ومن هنا كان من المفيد أن يشكل لنظر هذه الجنايات محكمة جنايات من مستشار واحد يقضى فيها بعقوبة الجنحة اعمالا لنص المادة ١ من قانون العقوبات على أنه فى الحالات القليلة التى يجد فيها هذا المستشار أن الواقعة بحسب ظروفها تستأهل توقيع عقوبة الجناية فيتعين عليه أن يحيل الجناية الى محكمة الجنايات الثلاثية محددا الجلسة التى تنظر فيها الدعوى ويكون على هذه الاخيرة ــ عندئذ ــ أن تفصل فيها بالعقوبة التى تراها ملائمة (سواء عقوبة الجناية ، أو عقوبة الجنحة) •

ولا شك أن تطبيق هذا النظام يحقق مزايا متعددة منها :

(أ) أنه يجعل محكمة الجنايات الثلاثيه متفرغة للقضايا التى تستوجب توقيع عقوبة الجناية فلا يتبدد جهد مستشاريها الثلاثة فى قضايا تؤول فى النهاية الى توقيع عقوبة الجنحة •

(ب) أن توزيع هذه الجنايات البسيطه ــ وهى كثيرة ــ على مستشار واحد مؤد حتما الى الفصل فى أكبر عدد منها وبنسبة تزيد عن الوضع القائم حاليا لأن القضية ستشغل مستشارا واحدا بعد أن كانت تشغل ثلاثة رغم أنهـا بحكم نوعيتها لا تستوجب جهد ثلاثة من المستشارين •

(جـ) أنه لا ضرر على العدالة من افرا دمستشار واحد بالبت فى هذه الجنايات ، لانه لن يوقع الا عقوبة الجنحة فأن رأى أن ظروف الدعوى تستأهل توقيع عقوبة الجناية يتعين عليه ــ كما أوضحنا ــ أن يحيلها الى محكمة الجنايات الثلاثية •

ازاء هذه المزايا العديدة نرى اعادة نظام المستشار الفرد الذى ألغى قبل أن تتاح الفرصة الكافية لجنى مزاياه ، خصوصا بعد أدخال تعديل جوهرى على

وصفه السابق باشتراط الا يتجاوز فى أحكامه القضاء بعقوبة الجنحة اعمالا لنص المادة ١٧ من قانون العقوبات •

٥ ـ تخويل المحاكم الجنائية حق ندب النيابة العامة لاستكمال التحقيق :

من الامور التى تؤخر الفصل فى بعض القضايا الجنائية ما قد تحتاجه من استكمال فى اجراءات التحقيق كسماع شهود أو اجراء معاينات سواء عن وقائع سابقة على أحالة الدعوى للمحكمة أو تالية لذلك ووفقا للاوضاع القائمة يتعين أن يتم ذلك بمعرفة المحكمة ذاتها سواء بكامل هيئتها أو بمعرفة أحد أعضائها • ولعله مما يبسط الاجراءات أمام تلك المحاكم أن تخول الحق فى ندب النيابة العامة لاستكمال ما ينقص من تحقيق بسماع ما قد يقتضى المقام سماعهم من شهود أو اجراء ما يلزم من معاينات بدلا من أجراء هذه الامور بمعرفة المحكمة ذاتها وقد يكون مقر الشهود بعيدا عن مقر المحكمة أو تكون المعاينة فى أماكن نائية •

٦ ـ انشاء النيابة المدنية :

لوحظ فى العمل أن الكثير من القضايا يسلخ أمام المحاكم (الكلية أو محاكم ، الاستئناف) فترة طويلة من الزمان فى الاعداد والتحضير وأستكمال عناصر القضية الاخرى ، اذ تظل القضيةتؤجل أمام المحكمة منجلسة الى أخرى اما لاعداد المستندات أو تحضيرها ، واما لتقديم المذكرات ، واما لاستكمال بعض عناصر الدليل منها بالاحالة الى التحقيق أو أجراء المعاينة أو ندب الخبراء • وبعد هذه المراحل الطويلة تصبح القضية أخيرا صالحة الحكم فيها • ولا شك أنه من المتيسر تجنب هذه المراحل الطويلة وهذا التعقيد أمام المحاكم أذا أنشأنا نظام النيابة المدنية (فى المحاكم الكلية ومحاكم الاستئناف) بحيث تتولى النيابة المذكورة أداء هذه الامور جميعا ثم تحيل الدعوى الى المحكمة بعد الاستعداد للحكم مشفوعة بمذكرة برأيها • ومثل هذا النظام يحقق مزايا عديدة أهمها :

(أ) ان تحضير مستندات القضية ومذكراتها واستكمال عناصر التحقيق والمعاينة والخبرة فيها بمعرفة النيابة المدنية التى تباشر عملها يوميا فيه سرعة ومرونة لا يتحقق من المحكمة التى تقتضى طبيعة عملها أن تنعقد فى أيام معينة من الاسبوع •

(ب) أن تطبيق هذا النظام يؤدى الى تدريب رجال النيابة المدنية على العمل فى القضايا المدنية مما يكون له أثره فى حسن أداء مهمتهم عند توليهم القضاء •

(جـ) أن تطبيق هذا النظام يساعد على تعديل تشكيل المحاكم الكليـــة وجعلها من قاض فرد بدلا من ثلاثة قضاه ، أذ سيكون لدينا ــ كما أوضحنا فى الفقرة السابقة ــ ، العدد الكافى من رجال النيابة المدربين على العمل فى المسائل المدنية منذ بدء حياتهم العملية بما يطمئن الى أسناد مهمة القاضى الفرد لهم عند ترقيتهم الى وظيفة القاضى •

ولا شك أن توزيع القضايا الكلية على قاض فرد يتمكن ــ على الوجه السابق بيانه ــ مؤد حتما الى الفصل فى أكبر عدد منها وبنسبة تزيد كثيرا على الوضع فى التشكيل الحالى للمحاكم الكلية ، لان القضية ستشغل قاضيا واحدا بعد أن كانت تشغل ثلاثة منهم فضلا عما يصحب تعدد القضاه عادة من معوقات فى حالة تغيب أحدهم لمرض أو نقل أو أى عارض من العوارض التى تمنع اشتراكه فى المداولة •

وغنى عن البيان أن تطبيق نظام القاضى الفرد يكون فى المحكمة الكلية عند انعقادها كمحكمة أول درجة أما المحكمة الكلية كدرجة ثانية من درجات التقاضى فتشكل بطبيعة الحال من ثلاثة من القضاة أو الرؤساء بالمحاكم •

(د) أن المحكمة ــ فى ظل هذا النظام ــ تتفرغ لمهمتها الاساسية وهى الحكم فى القضايا فلا يضيع وقتها فى أعداد الدعوى واستكمال عناصرها مما يوفر جهدها لمهمتها الحقيقية الاصلية بدل ان يتعثر هذا الجهد فى أعمال لا تستأهله •

(هـ) أن تطبيق هذا النظام يســاعد على الوصول الى الحــلم الذى راود المشتغلين بالقانون وهو التخصص فى القضاء • أذ أن وجود النيابة المدنية جنبا الى جنب مع النيابة العامة يساعد على خلق التخصص القضائى عند المنبع بأن يبدأ وكيل النيابة العامة عمله فى المسائل الجنائية وعند ما يصل الى درجة القاضى يجلس قاضيا جنائيا ثم مستشارا فى محكمة الجنايات وهكذا • بينما يسلك زميله وكيل النيابة المدنية سبيل المحاكم المدنية ثم محاكم الاستئناف المدنية ، وهكذا ، وبدهى أن الوصول الى هذه الغاية يساعد على سرعة البت فى المنازعات وأتقان الفصل فيها بحسبانه من اللزوميات التى تصاحب التخصص ، والتخصص هو السمة الواضحة فى هذا العصر لكافة فروع المعرفة •

٧ ــ الغاء قاضى التنفيـــذ :

أنشأ قانون المرافعات الجديد رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ نظام قاضى التنفيذ وقد كشف العمل عن فشل هذا النظام فشلا ادى الى شكوى مستفيضة من المتقاضين

والمحامين مع تأخير واضح فى الفصل فى منازعات التنفيذ المستعجلة برغم أنها بطبيعتها لا تحتمل التأجيل ، لذلك نرى الغاء هذا النظام والعودة الى الوضع الذى كان مقررا قبل العمل به •

٨ — تخويل رئيس المحكمة الابتدائيـــة الاشراف الادارى على مكتب الخبراء الحكوميين التابع لمحكمته :

الملاحظ أن الكثير من القضايا المدنية التى تؤجل أمام المحاكم انما تعرقل بسبب عدم انجاز تقارير الخبرة المحالة من المحكمة الى مكتب الخبراء الحكوميين ،بل ان بعضها يؤجل لسنوات طويلة حتى يقدم الخبير تقريره ، وقد أشار السيد رئيس محكمة القاهرة الابتدائية فى تقرير قدمه للمجلس الاعلى للهيئات القضائية الى ان حوالى ثمانى الاف قضية تؤجل أمام محكمة القاهرة الابتدائية وحدها لعدم ورود تقارير الخبراء الحكوميين بل أن بعض الجلسات تؤجل برمتها أو بنسبة ٩٠٪ لهذا السبب ، واقترح سيادته لعلاج الامر أعادة تنظيم الخبرة الحكومية بحيث يحدد مكتب خبرة يتبع كل محكمة أبتدائية من الناحية الادارية ويكون لرئيس المحكمة الابتدائية الاشراف من الناحية الادارية على أعضاء مكتب الخبرة التابع للمحكمة ومحاسبتهم على التراخى فى أنجاز القضايا المحالة عليهم وذلك بمحاسنهم من معاونى القضاء الذين يتعين أن يخضعوا فى أشرافهم الادارى للمحكمة التى يتبعونها ، وهذا الاقتراح وجيه ولو أخذ به فسوف يؤدى الى أنجاز كثير من القضايا المتأخرة •

٩ — استمرار رجل القضاء فى عمـــله الى نهاية العام القضـــائى اذا بلغ سن التقاعد اثنائه :

نص قانون السلطة القضائية الجديد رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ على أن يترك رجل القضاء منصبه بمجرد بلوغه سن الستين ، ولو بلغها أثناء العام القضائى — وقد أدى تطبيق هذا النص فى العام القضائى الحالى الى أضطراب سير العمل فى عديد من المحاكم • أذ شغرت عدة مناصب قضائية فى بعض المحاكم ببلوغ شاغليها سن الستين أثناء العام القضائى ولم يتيسر شغل تلك المناصب الى الآن مما مؤداه — بطبيعة الحال — أن يسير العمل بطريقة عرجاء فى الدوائر التى أعتراها النقص • ولذلك نقترح العودة الى الوضع الذى كان مقررا فى مرحلة سابقة والذى كان يقضى بأن رجل القضاء يستمر فى اداء عمله الى نهاية العام القضائى اذا بلغ سن الستين خلال ذلك العام •

١٠ ـ الغاء اعادة اعلان الخصم الغائب :

أوجب القانون اعادة اعلان الخصم الذى يتخلف عن الحضـــور لكى يصبح الحكم حضوريا بالنسبة له (وذلك فيما عدا الحالة التى يسلم فيها الاعـــلان لشخصة) • وقد ترتب على ذلك تأجيل كثير من الدعاوى لاعادة أعلان الخصم الغائب ، أذ درج الخصوم على تعمد التغيب عن الحضور الجلسة الاولى حتى يضطر خصمهم الى اعادة أعلانهم ، بل أن بعضهم يتعمد عدم مثوله أمام القاضى بالرغم من وجود فى قاعة الجلسة بغية الوصول الى هذا التأجيل •

ولذلك نقترح الغاء هذا الاجراء والاكتفاء بأعلان الخصم للحضور فى الدعوى أعلانا صحيحا دون حاجة لاعادة أعلانه ، خصوصا بعد أن ألغى القانون الطعن بالمعارضة فى الاحكام الغيابية فزال أهم وجه للتفرقة بين الاحكام الحضـــورية والاحكام الغيابية ، وخصوصا بعـــد أن وضع قانون المرافعات من الضوابط ما يطمئن الى علم المعلن اليه بالاعلان الاول ولو لم يسلم لشخصه ، أذ أوجب أرسال خطاب موصى عليه الى المعلن اليه فى جميع الحالات التى تسلم فيها ورقة الاعلان لغير شخصه •

١١ ـ معالجة الصعوبات الناشئة عن عدم معرفة صاحب الصفة فى تمثيل الجهات الحكومية المختلفة أو الهيئات الاعتبارية العامة :

من الامور التى أصبحت عسيرة فى العمل تحديد صاحب الصفة فى تمثيل الجهات الحكومية المختلفة أو الشخص الاعتبارى العام وذلك بسبب تعدد التشريعات التى تعالج هذه الامور وكثرة ما يعتبرها من تعديل أو بتعديل تتاول هذه الجهات بالادماج فى غيرها أو بتغيير صاحب الصفة فى تمثيلها • وكثيرا ما ينتج عن ذلك صدور أحكام بعدم قبول تلك الخصومات أو بأنقطاع سيرها أو بطلان أجراءاتها بالرغم من أن صاحب الشأن قد حدد فى خصومته الجهة المراد آختصامها تحديدا دقيقا نافيا للجهالة واقتصر التجهيل او الخطأ فى تحديد من يمثل تلك الجهة ، ولكى نرفع عن المواطنين هذا الحرج ونمنع ضياع خصوماتهم أو تعثرها نقترح أدخال تعديلات على قانون المرافعات فى خصوص الاشخاص الاعتبارية العامة والجهات الحكومية بحيث يكفى لصحة الخصومة الموجهة ضدها ولاســتمرار ســيرها فى طريقها دون أنقطاع أن يقوم الخصم بتحديد الجهة الحكومية أو العامة المراد أختصامها فى صحيفة الدعوى أو الطعن تحديدا نافيا للجهالة دون مدعاة لالزامه بتحديد صاحب الصفة فى تمثيلها •

١٢ ـ الاكتفاء باستصدار اوامر ولائية فى شأن بعض مواد الاحوال الشخصية :

تفرق المادة ١٠١٨ من قانون المرافعات المضافة بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ١٩٥١ الخاص بالاجراءات المتعلقة بمسائل الاحوال الشخصية بين القرارات التى تصدر فى مسائل الولاية على المال فى مواد الحجر والمساعدة القضائية والولاية والغيبة والحساب والاذن بالتصرف سواء منها ما تعلق بالصغير أو المحجور عليه أو الغائب وما يتعلق بالغائبين عن هؤلاء وكذلك القرارات الصادرة بالاذن للغائب أو الوكيل بالتصرف والقرارات الصادرة وفقا للمادة ٩٨٥ وبين القرارات الاخرى فأشترطت تسبيب القرارات المذكورة فى المادة على سبيل الحصر ورأت الاكتفاء فى تلك القرارات الاخرى بالتوقيع على محضر الجلسة المشتمل على منطوقها .

ومن المناسب أن يكون صدور القرار فى المواد التى تكتفى المادة سالفة الذكر بأثباتها فى محضر الجلسة بأمر على عريضة لما فى ذلك من سرعة الفصل فيها فضلا عن أن العناصر اللازمة للفصل فى تلك المواد تكون عادة تحت نظر المحكمة فى ملف الدعوى فاذا رأى القاضى عدم أصدار الامر حدد جلسة أمام المحكمة لنظر المادة ويكون ذلك اذا كانت عناصر الفصل فى المادة غير مستوفاة أمام القاضى أو يتبين له وجود نزاع بين ذوى الشأن يقتضى الاستماع لوجهات نظرهم كما يحصل فى تعيين شخص الوصى اذا كان محل نزاع .

رأى محكمة إستئناف الاسكندرية
بشأن إسهام الشعب في إقامة العدالة وتبسيط إجراءات التقاضي

انعقدت الجمعية العمومية لمستشارى محكمة استئناف الاسكندرية وقررت تكوين لجنة من السادة المستشارين عيسى حلمى ومصطفى عابد ويونس ثابت ومحمد قطب أبو العينين ومحمد رضا تكون مهمتها تقديم تقرير يتضمن كيفية اسهام الشعب فى اقامة العدالة اعمالا لنص المادة ١٧٠ من الدستور كمـا يتضمن الاقتراحات التى من شأنها تبسيط اجراءات التقاضى وسرعة الفصل فى الدعاوى •

وقد عقدت اللجنة المذكورة عدة جلسات بحثت فيها الموضوعين كما اطلعت على التقرير المقـدم من اللجنة التى شكلتها وزارة العدل لهـذا الغرض والتقارير المرفقة بها والاقتراحات المقدمة من السيد المستشار محمود طه زكى لسرعة الفصل فى القضايا والاقتراح المقدم من الدكتور جمال العطيفى رئيس اللجنة التشريعية بمجلس الشعب بمشروع قانون بشأن مساهمة الشعب فى اقامة العدالة •واختارت مقررا لها السيد المستشار محمد قطب ابو العينين •

وتفرد اللجنة مبحثا مستقلا لكل من الموضوعين :

المبحث الاول — فى اسهام الشعب فى اقامة العدالة

أولا — أن فى مصر قضاة :

ليس هنـاك من ينكر ان القضـاء فى مصر صرح شامخ وبناء ضخم شاده القضاه على مر الاجيال والعصور بما ارسوا له من تقاليد ووضعوا له من قواعد واحكام — وهذا هو الميثاق يعلن ان القضاة صمام الامن فى وطننا وان فى مصر قضاة مدعاة لفخرنا • كما ان سيادة رئيس الجمهورية قد اشاد بالقضاء فى أكثر من مناسبة الامر الذى يعتز به القضاه دائما — وتنتهز اللجنة هذه الفرصة لتسجل بالفخر قوله لشيخ القضاه ورئيس محكمة النقض السابق السيد المستشار احمد حسن قالها فى نادى القضاه فى حفـل حضره السيد رئيس مجلس قيادة الثورة وبعض السادة من اعضائه « اذا كان الجيش يحافظ على امن الدولة فى الخارج فان القضاء يحافظ على أمنها فى الداخل » — اما ثقة الشعب فى قضائه فقد تمثلت فى أمله الذى بدأ حينما صدر القرار الجمهورى رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ بوقف العمل

بقانون السلطة القضائية واخراج بعض القضاه ثم ابتهاجه بصدور قرار السيد رئيس الجمهورية الذى أعقبه صدور قانون بعودتهم الى اماكنهم ثانية، وتبادر اللجنة بهذه المناسبة الى تسجيل اعتزازها بتلك الاحكام التى اصدرتها محكمة النقض بانعدام القرار الجمهورى المذكور وبذا انصف القضاء القضاه الذين لم يخرجوا عن كونهم ابناء هذا الشعب لجأوا الى قضاته لانصافهم فانصفهم انصافه لكافة أفراد الشعب على السواء وفى كل العصور — وتقف اللجنة هنا قليلا لتقرر أن قضاة محكمة النقض كشأن القضاه جميعا هم قضاة متخصصون مستقلون غير قابلين للعزل فهم محصنون ومصونون •

ولم تقتصر سمعة القضاء المصرى على داخل البلاد فمكانته فى المجال الدولى تبلغ السماكين • ومن زار من القضاة بلادا اجنبية احس بمدى الاكبار والاجلال من كل من يقابله • وحسبه فخرا ان يسمع من الجميع أن لمصر ان تزهو اذ كان من بين ابنائها نائب لرئيس محكمة العدل الدولية وهو المرحوم الدكتور عبد الحميد بدوى •

والقضاة حريصون أشد الحرص على هذه السمعة الداخلية والمكانة الدولية •

ثانيا — تفسير المادة ١٧٠ من الدستور :

تنص المادة ١٧٠ من دستور جمهورية مصر العربية على أن يسهم الشعب فى اقامة العدالة على الوجه وفى الحدود المبينة فى القانون •

والمادة بهذه الصيغة لاتفيد بذاتها ان الشعب واضع الدستور قد قصد الى أن يشترك بعض افراده مع القضاة المتخصصين فى الفصل فى الخصومات واصدار الاحكام والا لنص على ذلك صراحة ولأعلن ان تكون المساهمة باشتراك قضاة من الشعب مع القضاة الطبيعيين المتخصصين فى اصدار الاحكام — ولما اكتفى بعبارة المساهمة فى اقامة العدالة ذلك ان مفهوم المساهمة فى اقامة العدالة هو تقديم يد العون والمساعدة ويؤكد هذا النظر ان المواد المنظمة للسلطة القضائية فى الدستور قد خلت مما يفيد الرغبة فى اشراك بعض افراد الشعب مع القضاه فى أصدار الاحكام بل على العكس من ذلك فانها قد تضمنت أن القضاة غير قابلين للعزل كما تضمنت أن لكل مواطن حق الالتجاء الى قاضيه الطبيعى والقاضى الطبيعى هو ذلك القاضى الذى لاسلطان لأحد عليه والذى يحكم ولايته قانون السلطة القضائية والنص الاخير مستحدث لم يكن موجودا بدستور سنة ١٩٦٤ الامر الذى يفهم منه حرص الدستور على أن يكون قاضى الشعب هو القاضى الطبيعى ولا أحد غيره ، كما يؤكده ان الاتجاه العام بين أفراد الشعب وقت وضع

الدستور والمناخ الذى ولد فيه الدستور القائم هو الوصول بالنزاع الى القاضى الطبيعى فقد القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ الصادر قبل الدستور مجالس المراجعة التى كان يرأسها قاض وجعل الطعن على قرارات لجان تقدير الايجارات من اختصاص المحاكم اى القاضى الطبيعى ـ كما ان الشكوى قد علت من لجان الفصل فى المنازعات الزراعية حتى وصلت الى مجلس الشعب وهى لجان غير قضائية تفصل فى منازعات قضائية ـ واخيرا فان أحدا لم يقدم اى مطعن على النظام القضائى الحالى حتى يمكن القول بان نية واضعى الدستور قد اتجهت الى ان يستبدل بنظام ثبت نجاحه نظام آخر يشترك فيه افراد من الشعب مع القضاه فى أصدار الأحكام .

هذا والنظام المقترح تطبيقه قد جرب فى بلادنا والغى لثبوت فشله كمحاكم الاخطاط والمجالس الحسبية ومجالس المراجعة ولجان الطعون الضرائبية . اما لجان الفصل فى المنازعات الزراعية فالشكاوى منها غير خافية .

كما انه موضع شديد فى البلاد الاجنبية التى يطبق فيها وعلى سبيل المثال فان الصحف فى امريكا تنادى بالغاء قضاة الصلح وهم غير مؤهلين قانونا لفشلهم ولأنه دلالة على تأخر البلاد لا على تقدمها . اما نظام المحلفين فكثير من افراد الشعب الامريكى يطالب بالغائه ومن يرى الابقاء عليه منهم انما يجد فيه ضمانا لحيدة القضاه وهم منتخبون وقد حملتهم الاحزاب السياسية الى مقاعد القضاء بسبب ميولهم السياسية وقام بالانفاق على حملاتهم الانتخابية كبار الرأسماليين . كما ان كثيرا من الفقهاء الفرنسيين ينادون ايضا بالغاء هذا النظام الاخير .

والقضاء فن وخبرة وعلم يحتاج الى بصر وبصيرة حتى يمكن للقاضى تفهم واقعة النزاع على صورتها الحقيقية وانزال الحكم القانونى الصحيح عليها . والاتجاه فى العالم الآن الى تخصص القضاه بأنواع معينة من القضية حتى يمكنهم ذلك من الفصل فيما يعرض عليهم بدقة ويسر وسرعة . وهذا ما نص عليه قانون السلطة القضائية . واذا فليس يقبل أن ينادى بتولية القضاء غير المؤهلين فى الوقت الذى ينادى فيه المشرع بتخصص القضاة المتخصصين .

وتسارع اللجنة الى التنبيه الى أنه توجد بوزارة العدل ادارة هى ادارة التفتيش القضائى تقوم بالتفتيش على اعمال القضاة وتوجيههم وارشادهم ومحاسبتهم وهى من عمد وزارة العدل وتعلم الوزارة بأن الادارة المذكورة كانت تقف عاجزة عن متابعة أعمال القضاة حينما كان يشترك معهم بعض افراد الشعب فى لجان قضائية كمجالس المراجعة ولجان الفصل فى المنازعات الزراعية السابقة

ذلك انه لا يمكن نسبة صدور قرارات اللجان المذكورة الى القضاه وحدهم ولأن مداولات هذه اللجان كالمداولات فى القضايا سرية لايجوز افشاؤها .

نتيجة لما تقدم ترى اللجنة انه لامحل لاشراك افراد من الشعب مع القضاة المتخصصين للفصل فى الخصومات واصدار احكام ملزمة فيها . فالاحكام الملزمة يجب أن تكون من عمل القضاة وحدهم .

ثالثا — مدى تطبيق المادة ١٧٠ من الدستور :

استخلاصا مما تقدم واستلهاما من اتجاه المشرع ترى اللجنة ان يكون اسهام الشعب فى اقامة العدالة فى الحدود المنصوص عليها فى المادة ٦٤ من قانون المرافعات التى تقضى بتشكيل مجالس صلح تتولى التوفيق بين الخصوم قبل عرض النزاع على القضاء وهى تشكل من وكيل نيابة رئيسا وعضوية اثنين من المواطنين الصالحين طبقا للقرار الجمهورى رقم ١١٧٣ لسنة ١٩٦٨ ولا ترى اللجنة مانعا من أن تعرض على هذه المجالس جميع القضايا الجزئية بلا استثناء دون أن يكون لها ولاية الفصل فى الخصومات وبحيث يشمل اختصاصها جميع انحاء الجمهورية مع وضع ضوابط لاختيار عضوى المجلس ، فالصلح خير اذ انه يئد المنازعات فى مهدها ويحل الوئام محل الخصام وهى امور يسعى اليها مجتمع ينشد التعاون بين افراده كما انها هدف يشجعه القضاة انفسهم باعتبار انهم من افراد الشعب .

وتأمل اللجنة نجاح هذه التجربة التى لم تر النور حتى الآن سيما وان المادة ٧١ من قانون المرافعات تقضى برد كامل الرسم المسدد اذا انتهى النزاع صلحا امام مجالس الصلح هذه . وبذلك يمكن تعميمها تدريجيا بعد تقويم التجربة فتطبق على المنازعات الكلية العمالية والضرائبية والاحوال الشخصية .

والاسلام يعطينا تطبيقا عمليا لمساهمة افراد من الشعب فى الصلح بين المتنازعة فالله سبحانه وتعالى يقول فى كتابه الكريم « وان خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها ان يريدا اصلاحا يوفق الله بينهما ان الله كان عليما خبيرا » .

وترى اللجنة امكان التوسع فى التجربة الخاصة بلجان توجيه الاسرة والتى تقوم على محاولة التوفيق بين المتخاصمين فى قضايا الاحوال الشخصية وذلك بتنظيمها على النحو الوارد بالمادة ٦٤ من قانون المرافعات المنوه عنها .

كما ترى اللجنة بحث امكان تقديم تقرير من هيئة شعبية عن حالة المتهم

بعد انتهاء المرافعة فى الدعوى وقبل صدور الحكم فيها للاحاطة بظروفه وتقديرها عند اصدار الحكم .

ولا يفوتها ان تشير الى ان تقارير الاخصائيين الاجتماعيين فى قضايا الاحداث ليست الا نوعا من مساهمة الشعب فى أقامة العدالة .

وترى اللجنة اخيرا بحث امكان الاستعانة ببعض افراد الشعب لتزكية الشهود سيما بعد ان كثرت شهادة الزور وأصبح البعض يتخذ من شهادة الزور حرفة له . كما ترى تشجيع اداء الشهادة حسبة فيما يتعلق بحقوق الله توصلا الى معرفة الحقيقة واقامة العدل .

خاتمة :

ان خير ما تختتم به اللجنة هذا المبحث تلك الرسالة التى ارسلها سيدنا علي بن ابى طالب رضى الله عنه وكرم الله وجهه الى الاشتر النخعى لما ولاه على مصر فهى مناسبة للمقام ولا تحتاج الى تعقيب لانها ابرز من كل تعقيب اذ قال فيها « ثم اختر للحكم بين الناس افضل رعيتك فى نفسك ممن لا تضيق به الامور ولا يحكمه الخصوم ولا يتمادى فى الزلة ولا يحصر من الفيء الى الحق اذا عرفه ولا يشرف نفسه على طمع ولا يكتفى بأدنى فهم دون اقصاه واوقفهم فى الشبهات وآخذهم بالحجج واقلهم تبرما بمراجعة الخصوم وأصبرهم على تكشف الامور واصرمهم عند اتضاح الحكم ممن لايزد هبه اطراء ولا يستمليه اغراء وأولئك قليل ثم اكثر تعهد قضائه (ويقابله الآن التفتيش القضائى) وأفسح له فى البذل مايزيل علته وتقل معه حاجته الى الناس وأعطه من المنزلة لديك مالا يطمع فيه غيره من خاصتك ليأمن بذلك اغتيال الرجال له عندك » (نهج البلاغة الجزء الأول طبعة كتاب الشعب ص ٣٣٩) .

المبحث الثانى — فى الاقتراحات التى من شأنها تبسيط اجراءات التقاضى وسرعة الفصل فى الدعاوى

ان هذا الموضوع يحتاج فى بحثه الى لجان متخصصة متأنية تقوم باستقراء اسباب زيادة عدد القضايا ووصف العلاج الصحيح لسرعة الفصل فيها . ولذا فان تكوين وزارة العدل لجنتين تقوم احداهما ببحث تبسيط الاجراءات المدنية وتقوم الاخرى ببحث تبسيط الاجراءات الجنائية لهو الاتجاه الصحيح فى البحث — على ان اللجنة ترى بنظرة الطائر المحلق أن تعرض المقترحات الآتية :

أولا ــ صياغة القوانين : انه ما من شك فى أن زيادة عدد القضايا مرجعه زيادة عدد السكان وكثرة القوانين التى صدرت اخيرا بهدف رفع الظلم الاجتماعى عن بعض الفئات كالقوانين العمالية والتأمينات الاجتماعية وقوانين الاصلاح الزراعى وتنظيم علاقة المؤجر بالمستأجر وغيرها ، وترى اللجنة انه من المستحسن ان يشترك القضاة فى صياغة القوانين ذلك ان خبرتهم بمواطن الغموض تمنعهم من الواقع فيها كما ان ممارستهم العملية تجعل الصياغة فى عبارات واضحة وألفاظ سلسلة فتقل المنازعات التى كثيرا مايكون سببها غموض الصياغة وابهامها .

ثانيا ــ عدد القضاة : ان المشاهد ان زيادة عدد القضاة لم تكن بنسبة زيادة القضايا ويكفى الرجوع الى احصائية بذلك منذ عشرين عاما والآن . لذا فان اللجنة تقترح زيادة عدد القضاة ..

كما ان العمل على تخصص القضاه بأنواع معينة من القضايا حسبما نص على ذلك قانون السلطة القضائية سيكون ذا اثر فعال فى سرعة الفصل فى القضايا .

ثالثا ــ قاضى الحى : يخصص قاض بكل حى يعرف باسم قاضى الحى يعقد جلساته يوميا ويقوم بالفصل فى القضايا المدنيـة التى لا تزيد قيمتها عن عشرين جنيها وفى المخالفات والجنح التى لاتزيد عقوبة الحبس فيها عن ثلاثة أشهر أو الغرامة التى لاتزيد عن عشرة جنيهات .. ويعفى من كتابة اسباب الاحكام التى يصدرها فى القضايا المدنية اما فى القضايا الجنائية فيعفى كذلك من كتابة اسباب احكامها الا اذا استؤنفت تلك الاحكام سـواء بالبراءة أو الادانة فانه يطلب اليه كتابة اسبابها خلال اسبوع من تاريخ استئنافها كما يحرر اسبابا للاحكام الجنائية اذا تضمنت قضاء بالتعويض المدنى .

رابعـا ــ الغاء مستشار الاحالة :

خامسا : لوحظ ان ضم المفردات للقضايا الاستئنافية يستغرق وقتا طويلا ولا اشراف عليه كما أن بعض قرارات المحاكم لاتنفذ فى حينها ولذا فان اللجنـة تقترح ان يكون من بين اعمال احد موظفى المحاكم الاشراف على ضم المفردات وتنفيذ قرارات المحكمة .

سادسا : بحث امكان تقـديم المستأنف عليـه مذكرة بالرد على أسبـاب الاستئناف قبل نظر المحكمة الاستئنافية للدعوى حتى تكون مهيأة للفصل فيهـا دون تأجيل .

سابعا : عدم تحرير اسباب فى احكام الجنايات الغيابية عدا ما صدر منها بالبراءة •

ثامنا ـ اعوان القضاء :

(أ) الخبراء والاطباء الشرعيون ـ لوحظ تراكم القضايا بمكاتب الخبراء بالطب الشرعى ويمكن الحل فى زيادة عدد الخبراء والاطباء الشرعيين •

(ب) موظفو المحاكم : من المشاهد عملا ان موظفى المحاكم مرهقون جدا ولذا فان كثيرا من قرارات المحاكم لا تنفذ الامر الذى يؤدى الى تأجيل نظر القضايا وترى اللجنة (أولا) العمل على زيادة عدد موظفى المحاكم بما يتناسب مع حجم الاعمال المعهودة اليهم (ثانيا) ان يقتصر فى التعيين فى وظائف المحاكم على حملة دبلوم معهد اعداد الفنيين (الشعبة القانونية) ولا يقبل المعهد المذكور الا حملة الثانوية العامة وتدرس فيه مواد القانون على ان تشترك وزارة العدل مع وزارة التعليم العالى المشرفة عليه فى وضع برامجه على ان يكون من بينها التدريب على الاعمال التى سيقومون بها فى مختلف ادارات المحاكم • واخيرا ـ فان اللجنة ترى ان تقوم ادارة المحاكم بوضع وطبع تعليمات شبيهة بتعليمات النائب العام تكون مرشدا ودليلا لموظفى المحاكم فيما يتعلق بالاعمال التى يقومون بها فقد لوحظ ان بعضهم لايعرف من امر الوظيفة التى يشغلها شيئا حين بدء شغله لها رغم انه عمل بالمحاكم مدة طويلة وذلك لانه لايجد تحت يده الدليل الذى يرشده الى واجبات وظيفته وجزاء الاخلال بها •

تاسعا : اعادة نظام المستشار الفرد للفصل فى الجنايات الآتية :

١ ـ احراز وحيازة السلاح بانواعه فيما عدا حالات التغليظ التى يعاقب فيها القانون بالاشغال الشاقة •

٢ ـ احراز وحيازة الذخيرة •

٣ ـ احراز وحيازة المخدرات بقصد التعاطى او بغير قصد الاتجار أو التعاطى •

٤ ـ العاهات •

٥ ـ السرقات بعود •

والله ولى التوفيق

محضر الجمعية العمومية
لمحاكم شمال وجنوب القاهرة والسويس الابتدائية
بشأن إسهام الشعب في إقامة العدالة

بناء على الدعوة الموجهة من السيد الاستاذ المستشار رئيس محاكم شمال وجنوب القاهرة الابتدائيتين والسويس الابتدائية الى السادة الرؤساء والقضاة بالمحاكم لعقد الجمعية العمومية الساعة الثانية عشرة ظهر يوم السبت ٢٣ من يونيه سنة ١٩٧٣ الموافق ٢٢ جماد الأولى سنة ١٣٩٣ هجرية لبحث تقرير اللجنة التى شكلت بوزارة العدل لدراسة اسهام الشعب فى أقامة العدالة ، والاقتراح بمشروع القانون المقدم من السيد رئيس اللجنة التشريعية بمجلس الشعب فى هذا الشأن .

وبعد توجيه الدعوة الى النيابة العامة .

انعقدت الجمعية العمومية للسادة الأساتذة الرؤساء والقضاة بمحاكم شمال وجنوب القاهرة والسويس الابتدائية فى تمام الساعة الواحدة ظهر يوم السبت ٢٣ يونيه سنة ١٩٧٣ .

تحت رئاسة السيد الأستاذ المستشار / عبد القادر حشمت جادو — رئيس محاكم شمال وجنوب القاهرة والسويس الابتدائية .

وبحضور السادة الأساتذة :

الرؤساء بمحكمة شمال القاهرة الابتدائية :

عبد المطلب حسن صبرى — ألفى بقطر حبشى — زكى الشعراوى — صبحى رزق داوود — محمد الشاذلى — محمد النقادى — زهير جلال — أحمد ضياء عبد الرازق — حسين نجم — محمود يونس أبو خليل — مراد خبيصه — عادل محسن رزق — أحمد شلبى — حسن حسين البسيونى .

القضاة بمحكمة شمال القاهرة الابتدائية :

رفعت شاكر — ابراهيم عبد الحميد زغو — محمود شحاته عمر — سعد زغلول محمد — ماهر قلاده — وحيد محمود ابراهيم — محمد لطفى السيد — أحمد فهمى الشبراخيتى — محمد صلاح البرجى — أحمد حسن ناصر — سمير السلاوى — ابراهيم عبد الجواد .

الرؤساء بمحكمة جنوب القاهرة الابتدائية :

جلال أحمد ابراهيم ــ على محمد على ــ عبد الرحمن الوكيل ــ محمد سالم الغراب ــ جلال أنس ــ الفونس رياض ــ يوسف كمال أبو زيد ــ محمد سعد الدين ــ عبيد سنبل ــ البرت تكلا ــ عبد القادر عبد الغنى ــ عزت حنوره حليم يتى ــ مدحت شلبى ــ عبد الغنى نور الدين ــ أحمد محمد أبو زيد ــ مصطفى عبد الرازق ــ عماد الدين محمود •

القضاة بمحكمة جنوب القاهرة الابتدائية :

محمود محمد العدلى ــ سيف النصر أبو زيد ــ حسنى عبد العال محمد ــ حامد أحمد حسان ــ عبد الوارث عبد الحليم ــ محمد نجيب صالح ــ محمد حسن مأمون ــ محمد أمين طموم ــ مصطفى النحاس زعزوع ــ مصطفى محجوب ــ لبيب عبد الجواد مبروك ــ محمد المرسى البنا ــ لطفى محمد الجمل ــ عبد المنعم أحمد منصور ــ محمد السعيد عوز ــ أحمد السيد يحيى ــ محمود رضوان الخولى ــ أحمد زكى حسين ــ مصطفى عبد العزيز حلمى ــ السيد مصطفى زين الدين ــ فتحى عبد القادر خليفة ــ محمد عبد القادر سمير ــ محمود أحمد منصور ــ محمد رشوان خليفه ــ محمد رفعت عمر •

وبذلك يكون عدد الحاضرين ٦٩ الأمر الذى يتوافر معه النصاب القانونى لعقد الجمعية العمومية •

وبحضور السادة الأساتذة :

أحمد حلمى ــ ممثلا لنيابة شرق القاهرة ، أحمد جمال ــ ممثلا لنيابة شمال القاهرة ، أحمد ابراهيم ــ ممثلا لنيابة جنوب القاهرة ، لطفى الطاهر ــ ممثلا لنيابة وسط القاهرة •

وبحضور السيدين : خميس على خميس ، جورج ذكرى (مديرى مكتبى المستشار لمحكمتى شمال وجنوب القاهرة الابتدائيتين) •

وقد افتتح السيد الأستاذ المستشار رئيس المحكمة الجمعية العمومية بالكلمة التالية :

« حضرات السادة الزملاء » :

« أحييكم أطيب تحية ، وانتهز هذه الفرصة لأعرب لكم عن خالص الشكر وعظيم التقدير على ما بذلتم من جهد طوال هذا العام القضائى خدمة للعدالة والقانون ، والله نسأل لكم دوام التوفيق والسداد » •

اخـــوانى :

« أخالنى مبالغا اذا قلت ان الأمــر الذى نجتمع له اليــوم من أهم ما مر بتاريخ القضاء المصرى من أحــداث وأبحاث ، ان لم يكن أهمها وأخطرها شــأن جميعــا » •

« ولا أعدو الواقع اذا قلت أنه الشغل الشاغل لفكر القضاة والصفوة من المفكرين وعامة الشعب فى هــذا البلد العريق •• فلا عجب اذا شــغل فكر القضاة القائمين فى محرابه •• فليس أحق منهم أحد فى العمل حفاظا على كيانه وتعميق أسسه وأركانه » •

« ولا عجب اذا شغل فكر الصفوة •• فليس أقدر منهم أحد على تفهم عظيم رسالته وأثرها البعيد صونا لكيان هذا البلد ومقدساته » •

« ولا عجب اذا شــغل فكر عامة الشعب •• فهم بوجدانهم أعرف الناس به ملاذا لأنفسهم وحرياتهم وحقوقهم » •

لهذا كان الحــرص على تدارس الآمر فى أناة وبصر ، وانا اذ نجتمع اليــوم فى ضوء هذه الدراسة لبحث ما انتهى اليه رأى اللجنة المشكلة من بعض الســادة رجال القضــاء والمحاماه والجامعــة والمشروع المقــدم من السيد رئيس اللجنــة التشريعيــة ، نستلهم تلك المبادىء متخــذينها نبراسا نسأله تعالى أن يضىء بها طريقنا الى الحق والصالح » •

اخــــوانى :

« ينص الدستور ــ فى المادة ١٧٠ منه ــ على أن يسـهم الشــعب فى اقامة العدالة على الوجه وفى الحدود المبينة فى القانون » •

« وقد أصــدر السيد وزير العدل ــ فى أول ابريل ســنة ١٩٧٣ ــ القــرار رقم ٣٧٧ ســنة ١٩٧٣ بتشكيل لجنــة لدراسة أسهام الشعب فى اقامة العــدالة استنادا الى نص هذه المادة من الدســتور ، تضم ممثلين لمحكمة النقض ومحــاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائيــة ، والنيابة العامة ومجلس الدولة ، وادارة قضايا الحكومة ، وجامعة القاهرة وجامعة عين شمس ، ونقابة المحامين ، والمركز القومى للبحوث ، وقدمت تقريرها الذى بين أيديكم » •

« كما ورد من الوزارة صــورة من الاقتراح بمشروع قانون مقدم من السيد رئيس اللجنة التشريعية بمجلس الشعب بشــأن تلك المساهمة ــ وقد ورد هذان التقريران رفق كتاب السـيد وزير العــدل المؤرخ ١٩٧٣/٥/٧ ــ للعــرض مع الدراسات المرفقة بهما على الجمعية العامة للمحكمة لابداء الرأى والافادة » •

« ويقوم مشروع اللجنة المشكلة بقرار السيد وزير العدل ومشروع السيد رئيس اللجنة التشريعية بمجلس الشعب على فكرة مشاركة أفراد من الشعب غير متخصصين فى ولاية القضاء ـ وان اختلف المدى بينهم ـ فهو على قدر فى مشروع اللجنة بينما انفتح الباب على مصراعيه فى مشروع السيد رئيس اللجنة التشريعية لتمتد المشاركة الى مجالات غير محددة فى نواحى القضاء المختلفة » .

« وثمت رأى فى الجانب الآخر يرى أن التجربة فى الماضى والحاضر قد أغنت عن بيان مثالب هذه المشاركة وخطورتها على حسن سير العدالة وسلامتها مما لا حاجة لترديده أو حصره . وأنه فوق ما تقدم فثمت بون شاسع بين تلك المشاركة التى نادى بها المشروعان وبين المساهمة التى أوردها نص المادة ١٧٠ من الدستور ، ذلك بأن ولاية القضاء قاصرة على السلطة القضائية وحدها بنص المادة ١٦٥ من الدستور » .

« وقد تولى قانونها رقم ١٩٧٢/٤٦ بالتطبيق لنص المادة ١٦٧ من الدستور بيانها وتنظيمها وبيان شرائط من يولى القضاء ونظم تعيينه وترقيته ونقله وبين واجباته ونص على عدم قابليته للعزل وما الى غير ذلك من الأحكام التى لا تحتمل انطباقها على غير القضاة المتخصصين . ومن ثم فانه طبقا لهذا الرأى يكون من غير المتصور أن المساهمة الشعبية التى أوردها الدستور بنص المادة ١٧٠ منه البديل لنظام السلطة القضائية القائم والذى يستمد أصوله الراسخة من الدستور . ويكون تفسير تلك المساهمة بالمشاركة الشعبية فى ولاية القضاء تطبيقا متباينا لأحكام الدستور فيه من التعارض والتناقض ما تبرأ منه الأصول التشريعية السليمة » .

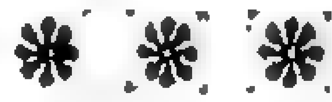
« لكل هذا كان لزاما أن يتجه التصور للمساهمة الشعبية الواردة بنص المادة ١٧٠ من الدستور ، وجهة أخرى بعيدة عن فكرة المشاركة فى ولاية القضاء ردءا لمثل هذا التخبط والتناقض ، فتبقى للسلطة القضائية وحدها ولاية القضاء كما ورد بالفصل الرابع من الدستور ، ونظمها قانون السلطة القضائية ، ويكون للمساهمة الشعبية دورا غير متعارض ولا متباين . وليس ادعى لهذا التصور وأوفى بالغرض من التماس تلك المساهمة فى خبرة فئات معينة من الشعب لها درايات خاصة فى أنواع محددة من الدعاوى تسديها للقضاء رأيا استشاريا يعينه على الفصل فى هذا النوع من القضايا ويبقى له وحده الحكم فيها بما يمليه عليه اعتقاده وضميره .. » .

حضرات الزملاء :

« يهمنى فى هـذا المجال أن أضيف حصيلة موجزة للمهمة التى قمت بها مع لفيف من زملائى رجال القضاء للاتحاد السوفيتى وجمهورية ألمانيا الديموقراطية لمعاينة هذه التجربة عن كثب ، وتخلص فى أن النظام القضائى فى البلدين واحد ، وأن المبدأ المطبق فيهما هو انتخاب القضاة المتخصصين والمعاونين الشعبيين على حد سواء ، وأن هذه المحاكم ــ كما قالوا ــ هيئة من هيئات الدولة الاشتراكية مكلفة من قبل الشعب لوظائف القضاء الاشتراكى ، فهو نظام متكامل مع الوضع الاجتماعى والسياسى السائد فى هذين البلدين » .

حضرات الزملاء :

« انى أطرح الأمر وقد تدارستموه ــ عليكم ــ لابداء الرأى والله نسأل التوفيق والسداد » .



ثم ألقى السيد الأستاذ حسن حسين البسيونى ــ الرئيس بمحكمة شمال القاهرة ــ كلمة قال فيها :

« أن ما ورد بالمادة ١٧٠ لا يقتضى بالضرورة أن يكون هناك قضاء شعبيا وان نظام المصالحة التى أشارت اليه اللجنة سيجعل من مرحلة الصلح مرحلة ثالثة تطيل أمد النزاع ، وأن نظام المشورة الذى أشارت اليه اللجنة لا يحقق فائدة ولا يخلو من الضرر ، وعارض تخويل مجلس الصلح اصدار قرارات فى قوة الأحكام ورأى أن يكون رأى الأعضاء الشعبيين اختياريا وأن يكون للدولة حق استئناف قرار المجلس أمام المحكمة ، وعارض توسيع دائرة الاختيار فى نظام المحكمين طبقا للقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ ، وعارض اقتراح اللجنة فى اطلاق اختيار المحلفين دون قيد ، ولم ير حاجة للتعليق على مشروع السيد رئيس اللجنة التشريعية بمجلس الشعب مقررا من باب أولى أنه واجب الرفض » .

وقدم سيادته مذكرة فى هذا الشأن .

ثم ألقى السيد الأستاذ عزت حنوره الرئيس بمحكمة جنوب القاهرة كلمة قال فيها :

« ان لجنة مراجعة مشروع الدستور اعترضت على نص المشروع الذى كان يقضى باتخاذ نظام القضاء الشعبى والمحلفين ، فاعترضت اللجنة على النص المذكور واستبدلت به النص الحالى الذى ينص على مجرد اسهام الشعب فى اقامة

العدالة وهذا يدل على أن النص بوضعه الحالى يغاير ما كان معروضا بالنص المعترض عليه » •

وانفض الاجتماع حيث كانت الساعة الثانية بعد الظهر حيث قررت الجمعية استمرار الجلسة الى يوم الاثنين الموافق ٢٥ يونية سنة ١٩٧٣ الساعة ١٢ ظهرا •

* * *

انعقدت الجمعية العمومية للسادة الأساتذة الرؤساء والقضاة بمحاكم شمال وجنوب القاهرة والسويس الابتدائية فى تمام الساعة الواحدة ظهر يوم الاثنين ٢٥ يونية ١٩٧٢ م الموافق ٢٤ جماد الأولى سنة ١٣٩٣ هجرية تحت رئاسة السيد الأستاذ المستشار عبد القادر حشمت جادو رئيس محاكم شمال وجنوب القاهرة والسويس الابتدائية •

وبحضور السادة الأساتذة :

الرؤساء بمحكمة شمال القاهرة الابتدائية :

عبد المطلب حسن صبرى — ألفى بقطر حبشى — صبحى رزق داوود — أنور حامد خليفه — محمد على النقادى — زهير جلال صادق — أحمد على عبد الرحمن — محمد زكى محرز — أحمد صبرى أسعد — سعد الأزهرى — عبد المجيد دخيل — محمود يونس أبو جليل — محمد عبد الوهاب قرطام — شديد أحمد حمزه — محمد حفظى — محمد مختار محمد منصور — أحمد ابراهيم شلبى — حسن حسين البنسيونى — مصطفى محمد كفافى •

القضاة بمحكمة شمال القاهرة الابتدائية :

رفعت شاكر — بشرى لوقا — ابراهيم عبد الحميد زغو — محمد ماضى أبو الليل — ماهر قلاده واصف — محمد محفوظ هدهد — فاروق عبد العليم — صلاح حسنين محروس — محمد لطفى السيد — ملك مينا — محمد لبيب الخضرى — أحمد فهمى الشبراخيتى — محمد فتحى محمد نجيب — محمد صلاح البرجينى — كمال جاد الله — سمير السلاوى — صلاح عبد البارى — اسماعيل عبد الكريم — مصطفى بركات •

الرؤساء بمحكمة جنوب القاهرة الابتدائية :

جلال أحمد ابراهيم — يحيى محمد عطية — سمير بديع صليب — سعيد محمد ضيف — عبد الرحمن الوكيل — عاصم أحمد المراغى — عبد الرحمن البرقوقى — ابراهيم على عزت — محمد على سالم الغراب — جلال الدين أنس — يوسف كمال أبو زيد — البرت تكلا — عبد القادر مصطفى — ابراهيم حنين رضوان

ـــ محمد جلال الدين حسين ـــ حليم يني القمص ـــ عبد المنعم محمد خالد ـــ يحيى محمود الباجا ـــ أنور متولي جبالي ـــ محمود عبد الحافظ هريدي ـــ عماد الدين محمود

القضاة بمحكمة جنوب القاهرة الابتدائية :

محمـــود جلال الدين سنجر ـــ محمود محمد العدلي ـــ سيف النصر محمـــد أبو زيد ـــ حسني عبـــد العال ـــ أحمد محمـــد بكار ـــ حامد أحمـــد حســـان ـــ عبد الوارث عبد الحليم ـــ محمد نجيب صالح ـــ محمـــد أمين طموم ـــ مصطفى النحـــاس زعزوع ـــ رشاد بيومي المليجي ـــ السيد عبد المجيـــد عوض ـــ لبيب عبد الجواد مبروك ـــ محمـــد المرسي البنا ـــ محمد حسن العفيفي ـــ زكريا على خضر ـــ عادل زكي اندراوس ـــ أحمد السيد يحيى ـــ محمود رضوان الخـــولي ـــ أحمد زكي حسين ـــ مصطفى عبد العزيز حلمي ـــ حنفي على رزق ـــ فتحي عبد القادر خليفة ـــ نبيل صبح عبد المسيح ـــ حسين برهان الدين ـــ محمود احمد منصور ـــ محمد أحمد رشوان خليفة ـــ فضل الحسيني زهران •

القضاة بمحكمة السويس الابتدائية :

ماهر برسوم ـــ محمد المنير موسى ـــ أحمد عبد العزيز دومه •

وبذلك يكون عدد السادة الأساتذة الحاضرين ٩٠ •

وبحضور السادة الأساتذة : أحمد حلمي ـــ ممثلا لنيابة شرق القاهرة ، أحمد جمال ـــ ممثلا لنيابة شمال القاهرة ، أحمد ابراهيم ـــ ممثلا لنيابة جنوب القاهرة • لطفي الظاهر ـــ ممثلا لنيابة وسط القاهرة •

وبحضـــور السيدين : خميس على خميس ـــ جورج ذكري مديري مكتبي المستشار لمحكمتي شمال وجنوب القاهرة •

وقد حيا السيد الأستاذ المستشار رئيس المحكمة السادة الزملاء الحاضرين ، ثم عرض تلخيصا لما سبق أن ألقاه سيادته بالجلسة السابقة •

ثم ألقى السيد الأستاذ محمود عبد الحافظ هريدي ـــ الرئيس بمحكمة جنوب القاهرة كلمة قال فيها :

« ان القضاء في مصر قد أدى رسالته وقد شهد له السيد رئيس الجمهورية بذلك » •

ثم ألقى السيد الأستاذ عبد الرحمن الوكيل ـــ الرئيس بمحكمة جنوب القاهرة الابتدائية ـــ كلمة قال فيها :

« ان دواعى نظام الأخـذ بنظام المحلفين فى البلاد الأخرى منتفية فى مصر وان الاتجاه هو التخلص منها فى غيرها .. » .

ثم القى السيد الأستاذ ابراهيم زغو القاضى بمحكمة شمال القاهرة الابتدائية كلمة قال فيها :

« ان ما يخصص لنفـاذ فكرة (القضـاء الشعبى) يتعين تعـزيز المناصب القضائية به » .

وتلاه السيد الأستاذ محمد عبد الوهاب قرطام — الرئيس بمحكمة شـمال القاهرة — بكلمة قال فيها :

« ان مساهمة الشعب فى اقامة العـدالة تقوم حاليا فى الرسوم التى يدفعها المتقاضون » .

ثم عرض السيد الأسـتاذ المستشار رئيس المحكمة تلخيصا للموضوع محل البحث فى قوله :

« ان الأمر يتبلور فى تفسـير المساهمة الشعبية فى اقامة العدالة حسبما ورد بنص المادة ١٧٠ من الدستور ، فبينما اتجه قرار اللجنة المشكلة بقرار السيد وزير العدل ومشروع السيد رئيس اللجنة التشريعية بمجلس الشعب الى تفسيرها بأنها مشاركة غير المتخصصين فى ولاية القضاء ، وان اختلف المدى بينهما ، فأن الرأى المعارض يفسر تلك المساهمة بأنها معونة شعبية تتقدم فى صورة مشورة من فئات متخصصة من أفراد الشعب فى دعاوى خاصة اذا ما طلبها القاضى الذى له وحده ولاية الحكم .. » .

ثم عرض السـيد المستشار على السـادة الحاضرين ابداء الرأى ، فأجمع الحاضرون على رفض ما جاء بقرار اللجنة والمشروع المقدم من السيد رئيس اللجنة التشريعية .

ووافقوا بالاجماع على القرار التالى :

« ان روح الدستور والقوانين المطبقة له فى شأن نظام القضاء واستقلاله ، وأن دواعى العمـل ومقتضياته ، كل هذا يوجب أن تكون ولاية القضـاء للقاضى المتخصص دون غيره أما مساهمة الشعب فى اقامة العـدالة ، فيمكن تصورها فى شكل مشـورة ، للقاضى تلمسها لدى فئة متخصصة فى أفراد الشعب تقدمها للقاضى اذا طلبها ويكون له وحده الحكم فى الدعوى حسبما يمليه عليه ضميره واعتقاده » .

وانتهى الاجتماع حيث كانت الساعة ١٫٣٠ بعد الظهر .

القضاء الشعبى

للسيد الأستاذ المستشار عبد القادر جادو
رئيس محكمتى شمال وجنوب القاهرة

ان انطلاقة القضاء غير مثقل بقيود تعوقه دون تحقيق ما تهفو اليه النفوس من سرعة الفصل وايصال الحقوق لاربابها فى وقت مناسب ، أمل ما أجله فى النفوس وأبلغه من الأفئدة ثم هو بغية المتقاضين ، وما أظمأ الناس الى مثلها .

من أجل هذا كانت تلك الدعوة الكريمة للاصلاح ، وفى ظل هذا الشعور فكرت فى هذا التيسير . واذ كنت مع هذا العمل منذ أعوام طوال ، فلم أجد غير الواجب على أن أعرض ما أعددته منه .

١ ــ القضاء الشعبى

ان هذا النظام اذا وضع فى مكانه الحقيقى وتضافرت الجهود على انجاحه كل ملاذا لجماهير المتقاضين فى مشاكلهم العديدة وان قلت قيمتها ، اذ هم أعرف ما يكونون عن نظام يثقل باجراءاته ويند عن تحصيل الحق القليل القدر بطولها . فاذا ما فتح لهم هذا الطريق أقبلوا عليه اذا ما خلص من تعقيد لايتناسب والقدر المتنازع عليه وقدرة صاحبه ويكون فوق ذلك عونا للقضاء العادى فى التخفيف عن كاهله فينصرف بجهد لا يتبدد ، لمواجهة ما هو أكبر وأجدر به .

فى ظل هذا الرأى تكون صورته على النحو التالى :

التشكيل : وكيل النائب العام وعضوان من التمثيل الشعبى .

الاختصاص فى المواد المدنية : الدعاوى التى لاتجاوز قيمتها عشرين جنيها .

فى المواد الجنائية : جنح الضرب ، وجنح الاعتداء على المال البسيط المتلبس بها وغيرها من الجنح القليلة الأهمية والمخالفات .

ويكون الحكم فيها للمجلس بالحبس الذى لا يتجاوز الستة أشهر والغرامة ويستأنف الحكم اذا ما قضى بالحبس أو بغرامة تزيد على خمسة جنيهات . ويكون ذلك أمام محكمة الجنح المستأنفة . واذا رأى المجلس أن الجريمة تستأهل عقوبة أشد أحال المتهم الى محكمة الجنح الجزئية .

الانعقاد : يوميا بديوان شرطة الحى فيتلقى المجلس الطلب المدنى ويباشر بحثه والقضاء فيه على الفور بقدر الامكان ويكون الاستدعاء عن طريق جهة

الادارة فى حالة طلب شــهود أو مدعى عليه • كما يعرض على المجلس ما انتهى اليه قسم الشرطة من تحقيق فى الجنح والمخالفات المذكورة فور الانتهاء منهــا مع المتهمين والشهود ليقضى فيها وليتحقق بذلك الزجر والردع وانهاء الخصومات •

ولا يقدح فى ذلك ما قد يبين من بعد أن الجريمة تجاوزت اختصاص المجلس بأن كانت جناية عاهة أو سرقة بعود مثلا اذ فى هذه الحالة تولى النيابة من بعد التحقيق واحالة المتهمين لمحكمة الجنايات لتقضى فيها آخذة فى الاعتبار ما قضاه المحكوم عليه من عقوبة سابقة •

ونرى أخذا فى اعتبار بأحوال الهيئة وما كشف عنه العمل فى أحوال مماثلة ، الافادة من نظام المشاركة الشعبية مع تجنب اضراره بجعل رأيها استشاريا •

٢ ــ نظــام المحلفــين

أنه اذا كان من المسلمات أن التشريع الســليم هو ما استجاب الى حاجيات الأفراد وطبيعتهم وبيئتهم وهى لا شك مختلفة باختلاف البلاد فى عادات أهلها وظروف بيئتها وأوضاعهم الاجتماعية ــ فانه لاضير من الافادة بتجارب الآخرين مع الأخذ فى الاعتبار بهــذه الأوضاع المتغايرة ليجىء التشريع وافيا بالغرض محققا للاصلاح المنشــود ، ودعامة ذلك الملائمة وليس فى نجاح نظام أو تشريع ببلد دلالة على امكان نجاحه وازدهاره فى غيره بل أساس التشريع السليم هــو ملائمته لبيئة المجتمع المراد تطبيقه فيه • ويجــدر الاشارة بادىء ذى بدء الى ما كشف عنه العمل من أن هؤلاء الممثلين الشعبيين تشدهم صوالحهم وشواغلهم فتحول دون انتظامهم فى الحضور ، ليس ثمة ما يحملهم عليه • فاذا لم تذلل هذه العقبة فلسوف يكون نتيجة ادخال هذا النظام ان يشل العمل القضائى وينقلب الأمل فى النفع الى ضرر مؤكد • مع ملاحظة أن البحث فى تطبيق أى نظام لايقتضى الأخذ بحذافيره بل يؤخذ منه مايفيد ويتلائم مع أحوال المجتمع ويطرح ما لايتفق معها • ومن ثم فلا ضير من الأخذ بهذا النظام ــ المحلفين ــ فى الأنواع المحددة من القضايا على نحو ما يلى على أن يكون رأيهم استشاريا يفيد القاضى بالخبرة التى يعرضونها ويستقل وحده فى الحكم بما يملى عليه ضميره واعتقاده •

وعلى هدى ذلك أرى امكان الأخذ بنظام المحلفين فى الدعاوى التجارية بعد أن بلغت الغرف التجارية من الانتظام والاستقرار ما يؤهلها القيام بهذا الدور الذى حال دون الاضطلاع به عند وضع القانون نقلا عن القانون الفرنسى عدم قيامها حينئذ وعدم بلوغ الوعى لدى التجار المبلغ الذى بلغته هذه الغرف حاليا • وان فى قيام هذا النظام ما يدعو الى الأمل فى سرعة الفصل فى تلك القضايا التجارية لتوافر

عنصر الخبرة الذى يغنى فى بعض الأحيان عن اللجوء الى مكتب الخبراء وعدم اطالة أمد التقاضى تبعا لذلك •

كما يمكن الأخذ بنظام المحلفين فى قضايا منازعات العمال مع أرباب العمل باختيار محلفين من نقابات الفريقين فيكون فى اجتماعهم ما يقرب شقة الخلاف ويدعو لتفاهم أجدى من موقف الخصام المتباعد حاليا بمجلس القضاء فضلا عن توافر لعنصر الخبرة يفيد فى سرعة الفصل فى هذا النوع من القضايا وسلامتها •

ويمكن الأخذ بنظام المحلفين فى القضايا الضريبية فيمثل الممولين محلفون من نقابة مهنتهم أو غرفتهم التجارية ويمثل الخزانة مختصون ، ويكون فى اجتماعهم على هذا النحو ما يعين على تفهم عناصر الخلاف وتقريب الشقة فى غير ما حاجة لاطالة النزاع بسبب ندب خبراء تنوء كواهلهم بالعديد من هذه القضايا وغيرها •

أما قضايا الأحوال الشخصية فالأمر جد مختلف ذاك بأنه اذا ما وصل أمر هذا الخلاف الشخصى بين الزوجين الى المحكمة لم يكن ثمة جدوى لحكم بجوار القاضى يعينه فى ازالة أسباب الخلاف أو الفصل به • والأصوب أن يعرض الأمر بداءة على مجلس بشكل خاص من تمثيل شعبى يحضره شاهد من أهل الزوج وآخر من أهل الزوجة يعمل على فض الخلاف وحسمه فاذا عجز أحيل النزاع على القضاء • وكان شرط قبوله أمامه سبق عرضه على المجلس المذكور •

أما قضايا الجنايات فحسبنى فى غير حاجة لبيان عدم ملاءمة الأخذ بنظام المحلفين بل وخطورته على العدالة والأمن فى المجتمع المصرى على حد سواء • ذلك بأن البيئة فى ريفه ومدنه تحكمها روابط اجتماعية وأسرية ذات صبغة مغايرة للبلاد الآخذة بنظام المحلفين لا يتوافر معها حيادهم • وليس غلوا فى القول أنه فوق فقدان الشعور بالعدالة والاطمئنان الى محاكمة سليمة فى ظله سوف تكون مشاركة محلفين فى الحكم من أهل القرية أو المدينة مجلبة لامن وخصومات يختل بسببها الأمن وتستعر العداوات ويستفحل نطاقها •

٣ ــ الخبراء

لعل فى احصاء عدد القضايا المؤجلة لورود تقارير الخبرة من مكتب الخبراء بوزارة العدل ما ينطق وحده بما يشكله هذا الأمر من عقبة فى سبيل عدالة فى وقت مناسب ذلك بأن ما ينوف على ثمانى آلاف قضية بمحكمة القاهرة الابتدائية وحدها تؤجل سنوات لورود تقارير الخبراء الحكوميين • بل ان بعض الجلسات يصل الأمر فى تأجيلها برمتها أو بنسبة ٩٠ ٪ منها لعدم ورود هذه التقارير •

والرأى عندى أنه من المتعين قبل تلمس أى حل لأية مشكلة سلوك سبيل التنظيم وبذل الجهد المطلوب بداءه ومن هذا المنطلق أجد من المتعين اعادة تنظيم الخبرة الحكومية بحيث يحدد مكتب خبرة يتبع كل محكمة ابتدائية فيكون لرئيس المحكمة الاشراف على أعضائه ومحاسبتهم على انجاز ما لديهم من أعمال ولا بدع فى اشراف القضاء على معاونيه .

٤ ــ النيابة المدنية

أن من أبرز أسباب الفصل فى الدعاوى المدنية ما ترسف فيه من اجراءات الاعلان واعادته والاعداد للدفاع واستكمال عناصره .

وأرى فى انشاء نيابة مدنية للدعاوى أمام المحاكم الابتدائية والاستئنافية تتولى قيدها وتكليف الخصوم فيها بتحضير مستنداتهم ودفاعهم واستدعائهم عن طريق البريد الموصى عليه بعلم الوصول والاكتفاء بثبوت العلم بالجلسة المحددة فى غير حاجة للاعلان مما يمكن معه اختصار الوقت والجهد على أن تقوم النيابة المدنية فى هذه الدعاوى باحالتها مشفوعة بمذكرة برأيها على المحكمة التى لن يبق أمامها غير الفصل فيها .

وغنى عن البيان أنه فوق ما فى ذلك النظام من توفير الوقت يعين على سرعة الفصل ، فان قيام النيابة المدنية بابداء رأيها فى هذه الدعاوى ذات الأهمية ضمان آخر لحكم سديد فضلا عن تمرس رجال هذه النيابة على الدعاوى المدنية يعينهم على اضطلاع بمهمة القضاء ويعدهم احسن اعداد لذلك .

٥ ــ عقبات فى طريق القضاء الجنائى

أما بالنسبة للقضاء الجنائى فيتعين ازالة العقبات من طريقه وتخليصه من القيود التى تثقل حركته توصلا الى سرعة الفصل فى القضايا الجنائية لما فى ذلك من أهمية بالغة فى تحقيق ما يبتغيه الشارع من معانى الزجر والردع اذا نزل العقاب بالمجرم فى حينة فلا يكون التراخى فى ذلك سببا لعدم الوصول الى هذه المعانى وتحقيقها فضلا عما تقتضيه دواعى العدالة من وجوب حسم الموقف بالنسبة للبرىء ، لما فى استطالتها لاجراءات فى شأنه من أثر بالغ على كيانه المادى والمعنوى وليس أوفى لتحقيق هذه الأهداف من تبسيط فى اجراءات لا تدعو اليها حاجة ومن تخفف من قيود تثقل فى غير فائدة ومن الغاء أوضاع هى أقرب الى العقبات منها الى تحقيق أى ضمان ولكل هذا نقترح على ضوء ما تقدم الآتى :

أولا ــ عدم الاثقال على قاضى الجنح والمخالفات بتحرير أسباب حكم

لا يجوز الطعن فية ما دام الشـــارع لا يشترط كما هو الحال فى المواد المدنيـــة النطق بالحكم بعد تحرير أسبابه فليس ثمة جدوى من تحرير أسباب هذا الحكم من بعد النطق به وهو فوق كل هذا غير قابل للطعن فيه •

ثانيا ــ عدم جواز الطعن بالمعارضة فى الحكم الغيابى الصادر فى الجنحة أو المخالفة اكتفاء بحق المحكوم عليه فى استئناف الحكم فلا يتصور أن يكون نظر الجنحة أو المخالفة يستغرق من المراحل ما يفوق نظر الجناية اذ الحكم الغيابى فى الأخيرة يسقط عند ضبط المحكوم عليه وتعاد محاكمته فقط مرة ثانية بينما يكون للمحكوم عليه غيابيا فى جنحـــة أو المخالفة فرصة المعارضة ثم الطعن من بعـــد بالاستئناف •

ثالثا ــ الغاء مرحلة الاحالة فليس لها ما يبررها ولم يثبت العمل الا أنها مرحلة تعويق نظر الجناية ، تلك لأن الأمر بالنسبة لها لا يتصور الا أن يمر فى مرحلة الاتهام تقوم بها النيابة العامة فاذا ما ثبت لديها توافر الأدلة فى حق المتهم احالته الى جهة الحكم وهى محكمة الجنايات • أما استحداث مرحلة بين هاتين المرحلتين اللتين تتفقان مع طبيعة تطور الدعوى انشاء ونهاية فوضع شاذ ليس له ما يبرره• وما يثار من اعتبارات نظرية يدحضه ما أثبته العمل من عدم جدوى هذه المرحلة بل ضررها باعتبارها من المعوقات فضلا عن تعطيل قوى عاملة يمكن الافادة منها للفصل فى هذه القضايا كجهات حكم •

رابعا ــ يتعين فى حالة نقض الحكم أن تتصدى محكمة النقض بالفصل فى الموضوع ذلك بأن القضية وقد بلغت هذا الحد من استواء تحقيقا ودفاعا وحكما لا يتصور أن يحدث من بعد ذلك تخل عن الحكم فى موضوعها ومن واقع الأوراق اكتفاء بكل ما تم فيها من جهد • وقد أثبت العمل أن من أهم اسباب تراخى الفصل فى الجنايات وتداولها بين الجهات هو نظام النقض والاحالة • ولعل أبرزها مايعاب على هذا النظام أنه فوق ما تقدم يستهلك من الوقت مايكون معه احالة الجناية من بعد ذلك الى دائرة أخرى لتحقيقها والفصل فيها ، غير مجد لما فى فوات الوقت من أثر على جدوى التحقيق وسماع الشهود بعد كل هذه المراحل •

والأمثلة على عيوب النظام الحالى صارخة • فكيف يتصور أن ينقض حكم لتسبيب معيب كعدم الرد على دفاع أو طلب أو عدم بيان ركن من أركان الجريمة ثم يحال الى دائرة أخرى لتقوم ما أعوج فى الحكم • اليست محكمة النقض أقدر بعد أن وصل بحثها فى الأمر الى هذا الحد على اجراء هذا التصحيح ، وعدم اطالة

اجراءات المحاكمة فى غير ما داع ؟ مع تعلق المحكوم عليهم بوهم مستفاد من نقض الحكم وقد لا يستلزم الأمر أكثر من استيفاء شكل فات الحكم الصادر بيانه كرد على دفاع ببطلان التفتيش مثلا أو بأن المتهم كان فى حالة دفاع شرعى أو قصور فى بيان نية القتل . ان قيام محكمة النقض بالتصدى للموضوع والفصل فيه عند نقض الحكم أمر تبرره حالة القضية وما بلغته من هذا القدر من الاستواء والقول بغير ذلك مضيعة للوقت والجهد والمال فوق ما يسببه من تراكم القضايا الجنائية وعدم حسمها وفى ذلك من الأثر السىء على أطراف النزاع ما فيه .

خلاصة التقرير المقدم من السيد المستشار
عبد القادر حشمت جادو
رئيس محكمة القاهرة الابتدائية
عن مشاهداته في رحلته الى المانيا الشرقية والاتحاد السوفيتي
في شأن القضاء الشعبي

١ — بذلت الجهات المختصة فى المانيا الشرقية والاتحاد السوفيتى جهدا ملحوظا فى تقديم عناصر البحث ومعاينة التجربة على الطبيعة وتمثل اهتمامها الكبير فى بعثة مرافقة والمشكلة من مختصين على مستوى عال بوزارة العدل فى كل من البلدين وفى لقاءات شتى بمختلف الجهات القضائية والقانونية والتشريعية أتاحت الفرصة للقاء مع كبار رجال القضاء والمهتمين بالتشريع ، فضلا عن وزير العدل ونائبه وهيئة رئاسة مجلس السوفييت الأعلى • وقد بدت جليا الأهمية التى تعلقها هذه الجهات على الصلات فى ميدان القانون والقضاء بين هذين البلدين وجمهورية مصر العربية • ولا يفوتنا فى هذا الصدد أن نوصى بأهمية دعوة تقدمها وزارة العدل المصرية الى رجال القانون والقضاء بهذين البلدين تدعيما لهذه الصلات •

٢ — ان هذه الزيارة المحدودة المدة وان قصرت عن استيعاب نظرة عميقة تفصيلية لنواحى التجربة ، وما قد يوجد من اجراءات مبسطة للتقاضى — لم تحل دون تحصيل مشاهدات ولمحات للتجربة تستوعب فى الإجمال اطارها العام • وقد حرصت فى صلب التقرير أن يأتى تصويرا واقعيا لتلك المقابلات والمشاهدات يمكن من خلالها استجلاء هذا الاطار العام •

٣ — أن النظام القضائى فى الاتحاد السوفيتى وجمهورية المانيا الشرقية واحد ، يستند الى تشكيل المحاكم على مختلف المستويات من قاض متخصص ومعاونين شعبيين عند نظر القضايا كمحكمة درجة أولى • وثمة محاكم شعبية فى المصانع والتجمعات السكانية تشكل من أفراد الشعب للفصل فى النزاعات البسيطة باتخاذ قرارات اصلاحية فيها لا تصل الى درجة العقوبة الجنائية ••• وكل من القاضى المتخصص والمعاون الشعبى يباشر ولاية القضاء عن طريق الانتخاب ، وكثيراً ما يكون الأول عضوا فى الحزب •

ولا يقتصر عمل القاضى المتخصص على الفصل فى القضايا ، بل يتعين عليه تقديم مشورته القانونية لأفراد الجمهور الذى يلتمسها بمقر المحكمة فى أوقات محددة ويشاركه فى هذا الواجب الاشتراكى المحامون •

والقضاء بهذا الوضع فى هذين البلدين قضاء على المنازعات أكثر منه قضاء فيها ، ويتضح ذلك جليا فى قلة القضايا التى تنظرها المحاكم ، قد تكفل نظام الدولة الاشتراكى من جهة أخرى بازالة أسباب قيام الكثير مما هو سائد فى المجتمعات الأخرى ، وما بقى منها يجرى علاجه فى المحاكم عن طريق المشورة التى يقدمها القاضى للجمهور والتى يسعى الى اسدائها بمواقع العمل تيسيرا بحكم القانون فى شأنها ، وما بقى بعد ذلك هو القليل المعروض على القضاء للفصل فيه .

وعليه يمكن وصف المحاكم بالاتحاد السوفيتى وألمانيا الشرقية فى ضوء تشكيلها والعمل فيها ، بأنها هيئة من هيئات الدولة الاشتراكية مكلفة من قبل الشعب بوظائف القضاء الاشتراكى . انه نظام متكامل مع الوضع الاجتماعى والسياسى القائم فيهما ، لا يمكن بحثه على استقلال أو تصوره بعيدا عن هذا الأساس الذى يستند اليه .

٤ ــ ونرى ــ فى ضوء أوضاعنا السياسية والاجتماعية القائمة ــ امكان الأخذ بالمساهمة الشعبية فى صورة مشورة تقدمها فئات معينة من الشعب ، عند نظر دعاوى محددة ، للقاضى اذا طلبها رأيا استشاريا يعينه على الفصل فى تلك الدعاوى التى له وحده سلطة الحكم فيها بما يمليه عليه ضميره واعتقاده .

كما يمكن الأخذ بفكرة مساهمة الشعب بطريق مباشر فى وضع القوانين بأبداء الرأى فيها على النحو الذى بدأ فى لقاء أعضاء شعبة التشريع بهيئة رئاسة مجلس السوفييت الاعلى وذلك بنشر مشروع القانون المزمع اصداره فى الصحف لتلقى آراء المواطنين فيه واعادة النظر فى التشريع على ضوئها ، بعد تجميعها قبل ابرامه . وفى ذلك من توعية الشعب والافادة بملاحظات الفئات المعنية ما يعين على تعميق الفكرة الديمقراطية الصحيحة ، فضلا عن تجنب البعد عن واقع الجماهير فى الكثير من التشريعات .

المساهمة الشعبية فى إدارة العدالة الجنائية

للسيد الدكتور جمال العطيفى
وكيل مجلس الشعب ورئيس اللجنة التشريعية

تحديد نطاق البحث :

يتعين تحديد نطاق البحث من ناحيتين :

- تحديد المقصود بادارة العدالة الجنائية .

- تحديد المقصود بالمساهمة الشعبية .

فيقصد بادارة العدالة الجنائية فى هذا البحث ما يتعلق بمرحلة المحاكمة دون مرحلة التحقيق الابتدائى أو الاستدلال أو مرحلة التنفيذ ، اذ من المتفق عليه أن الاعتبارات التى تدعو الى اشتراك الشعب فى ادارة العدالة الجنائية لا تتناول المرحلة السابقة على المحاكمة ، أو اللاحقة لصدور الحكم .

كذلك فان ادارة العدالة الجنائية لا تتناول المجالس القضائية التى تختص بالاشراف على المحاكم ، مثل مجلس القضاء الاعلى ، حتى لو كان بعض أعضاء هذه المجالس ممن يجرى اختياره بطريق الانتخاب عن المجالس الشعبية أو التمثيلية مثل ما هو حاصل فى تشكيل مجلس القضاء الاعلى فى كل من فرنسا وايطاليا .

كذلك فليس المقصود بالمساهمة الشعبية مجرد الرقابة الديمقراطية التى يمارسها الشعب عن طريق علانية الجلسات أو عن طريق حق نقد أعمال السلطة القضائية باعتبارها من الاعمال العامة التى تتعلق بمصالح الجمهور أو رقابة تحريك الدعوى مباشرة أمام القضاء .

كذلك لا يعدو من قبيل المساهمة الشعبية مجرد اشتراك أشخاص من غير المتخصصين فى القانون فى اصدار الاحكام . مثل ما هو مقرر فعلا فى القانون المصرى مثلا من اشتراك ممثلين عن وزارتى الصناعة والعمل فى هيئات التحكيم العمالية ومن اشتراك بعض مندوبى الوزارات والهيئات المعنية فى لجان نزع .

---

(1) نشر ضمن أبحاث الحلقة التى نظمها المركز القومى للبحوث الاجتماعية والجنائية عن الآفاق الحديثة فى تنظيم العدالة الجنائية مايو ١٩٧٠ .

الملكية وغيرها من لجان التعويضات ومثل تشكيل بعض المحاكم العسكرية أو محاكم أمن الدولة من ضباط فى الظروف الاستثنائية •

كما لا يعد منها مجرد قيام الهيئات النيابية باجراء تحقيقات أو محاكمات مثل ذلك ما هو مقرر فى معظم التشريعات من أن تكون محاكمة رئيس الجمهورية والوزراء أمام محكمة خاصة تشكل من أعضاء من المجلس النيابى ومن أعضاء من المحكمة العليا ، أو ما تجيزه بعض النظم الدستورية من أن يكون للبرلمان الحق فى تشكيل تحقيق • بل ان المعنى أعمق من ذلك أنه يعنى اشتراك الشعب عن طريق ممثليه ، فى ادارة العدالة ومباشرة القضاء • الشعب بقاعدته العريضة بعماله وفلاحيه ومثقفيه وسائر قواه العاملة ، الشعب برجاله ونسائه •

وتتحقق المساهمة الشعبية فى ادارة العدالة الجنائية بطريقة غير مباشرة عن طريق انتخاب المواطنين للقضاة الذين يجلسون للفصل فى الدعاوى الجنائية كما تتحقق بطريقة مباشرة عن طريق اشتراك مواطنين من الشعب فى نظر الدعاوى الجنائية •

المساهمة الشعبية بطريقة غير مباشرة :

يعتبر اختيار القضاة بطريق انتخابهم من الشعب ، وسيلة ديمقراطية لاشتراك الشعوب فى القضاء بطريقة غير مباشرة •

ويعتبر هذا النظام تطبيقا لمبدأ حكم الشعب • فحكم الشعب لا يتمثل فقط فى اختيار ممثليه فى المجالس التشريعية بل ان تحقيق المبدأ على نطاق واسع يقتضى أيضا أن يكون للشعب اختيار قضاته ، فلا يكل ذلك الى السلطة التنفيذية •

وان كانت معظم النظم القضائية الغربية لا تتبع نظام الانتخاب ، الا أن هذا النظام قد استقر فى سويسرا وفى معظم الولايات الامريكية • كما أن هذا النظام هو السائد فى النظم القضائية الاشتركية •

ففى الولايات المتحدة الامريكية نجد أنه فى بعض الولايات ينتخب القضاة بمعرفة المجالس التشريعية ، وفى ولايات أخرى ينتخب القضاة مباشرة من الشعب بطريق الاقتراع العام •• غير أنه قد بدأ اتجاه فى بعض الولايات الى اختيار القضاة بطريق التعيين •• وهو النظام المتبع فى المحاكم الاتحادية ومنها المحكمة العليا التى يتم تعيين قضاتها بقرار من رئيس الدولة بعد موافقة مجلس الشيوخ •

وكلا النظامين فى أمريكا ، سواء نظام انتخاب القضـــاة أو تعيينهم بمعرفة رئيس الجمهورية ، قد استهدف للنقد • فمن الملاحظ أن الاحزاب السياسية هى التى ترشح لمناصب القضاء ، كما ترشح للمناصب السياسية ، حتى أصبح انتخاب القضاة يجرى على أساس حزبى ، كما أن تعيين رئيس الجمهورية لقضاة المحاكم الاتحادية ، يجعله أميل الى اختيارهم من أعضاء الحزب الذى ينتمى اليه • وقد سبق للرئيس جيفرسون أن أتهم قضاة المحكمة العليا برغبتهم فى اغتصاب السلطة ومؤسسيها وأنهم يستخدمون منصة القضاء للدعاية السياسية •

وتتبع البلاد الاشـــتراكية أيضا نظام انتخـــاب القضـــاة • ففى الاتحـــاد السوفيتى كمثال للنظام المطبق فى البلاد الاشتراكية ، يختار قضاة محكمة الشعب ، وهى أقل مستويات المحاكم ، بطريق الاقتراع العام المباشر السرى من مجمـــوع الناخبين فى المدينة أو الحى • أما قضاة محاكم الاقاليم فينتخبون بطريق غير مباشر عن طريق ســـوفييتيات الاقاليم • وكذلك ينتخب قضـــاة المحكمة العليا للاتحـــاد السوفيتى عن طريق مجالس السوفييت الاعلى وجميع القضاة ينتخبون لمدة خمس سنوات • ولا يشترط فيمن يرشح نفسه للقضاء الا شرط واحد ، أن تبلغ ســـنه خمسا وعشرين عاما وألا يكون محروما من حقوقه الانتخابية • ومع ذلك فلا ينتخب عادة للقضاء الا من كانت له دراية بالقانون • وتدل الاحصاءات الاخيرة على أن ٧٤ فى المائة من قضاة محاكم الشعب من المثقفين ثقافة قانونية عالية ، بل انه فى بعض الولايات مثل جورجيا تصل نسبة هؤلاء الى ٩٣ ٪ • ويجب ألا تصـــدمنا كثيرا فكرة أن يكون القاضى مواطنـــا عاديا من الشعب • فليست هـــذه الفكرة مقصورة على البـــلاد الاشتراكية بل أنه فى دولة عريقـــة فى تاريخها القضائى مثل انجلترا يعين قضاة الصلح Justices of pesce من المواطنين العـــاديين : فلا يشترط فيهم توافر الخبرة القانونية • ذلك أن هؤلاء ينظرون فى المنازعات البسيطة التى يمكن للفرد العادى أن يصـــل فيها الى الحكم الصحيح الذى يتفق والعدالة والشعور الطبيعى لدى الانسان بما هو حق •

والقاضى المنتخب يعـــد وكيلا عن الناخبين شـــأنه شأن أعضاء المجـــالس النيابية • وهو يخضع بذلك لرقابة الشعب من جملة نواح • فمن ناحية يتعين على قاضى محكمة الشعب أن يقدم حسابا الى ناخبيه عما أدته محكمته خلال العام • فهو يبين لهم عدد القضايا التى فصل فيها ونسبتها من مجموع القضايا المحالة على المحكمة ، ويبين نوع الاحكام التى صدرت ونوع القضايا والنتائج التى يستخلصها من القضايا التى عرضت عليه • ومثل هذا الحســـاب تقدمه جميع المحاكم بجميع مستوياتها الى الجهة التى قامت بانتخابها ، ومن ذلك أن المحكمة العليا تقدم تقريرها

الى مجلس السوفيت الاعلى • وتتحقق رقابة الشعب من ناحية أخرى عن طريق ما هو مقرر للناخبين من حق فى عزل القاضى المنتخب قبل نهاية مدة صلاحيته فان كان الدستور ينص على استقلال القاضى السوفيتى وأنه لا يخضع لغير حكم القانون ، الا أن ذلك لا يعنى أن يكون منعزلا عن رقابة الشعب •

ويلاحظ أن حق الشعب أوممثليه فى عزل القاضى أمر مقرر فى كثير من النظم ، حتى تلك التى لا تأخذ بنظام انتخاب القضاة • ففى انجلترا يجوز للبرلمان محاكمة القاضى وعزله • وفى باكستان يعزل قاضى المحكمة العليا بموافقة المجلس الوطنى بأغلبية خاصة • ولكن عزل القضاة عن طريق البرلمان قصد به فى الواقع توفير أكبر ضمانات لاستقلال القضاة حتى لا تعصف بهم السلطة التنفيذية •

وفى بعض البلاد الغربية تشترك المجالس الشعبية فى تعيين القضاة • ففى بلجيكا مثلا يختار الملك قضاة النقض والاستئناف من كشفى مرشحين تقدم أحدهما الهيئة القضائية التى يراد التعيين فيها ، والآخر تقدمه الهيئات الانتخابية المحلية • وفى النمسا يعد مجلس الشيوخ قائمة تتضمن مثلى العدد المطلوب من القضاة وتختار من بينهم الحكومة من تراه صالحا •

أما البلاد العربية ، فليس فيها ما يعرف نظام انتخاب القضاة • بل أنهم يختارون بالتعيين • وكل ما هنالك أن المشرع يعمل لتحقيق ضمانات لاستقلال القضاء عن السلطة التنفيذية •

ولكن الواقع أن فكرة انتخاب القضاة أعمق جذورا من مجرد تحقيق استقلالهم عن السلطة التنفيذية ، فهى تقوم على تأكيد سيادة الشعب وجعله مصدرا حقيقيا للسلطات • فلا قيمة لان تصدر الاحكام باسم الشعب أو الامة اذا كان الشعب لا يشترك فى اختيار القضاة الذين يصدرون باسمه هذه الاحكام •

ومع ذلك فلا يمكن الحكم على نظام انتخاب القضاة من خلال الدراسة النظرية وحدها • بل ان نجاح مثل هذا النظام يتوقف على الظروف الاجتماعية ومستوى الوعى لدى الشعب فى بلد معين •

كما أنه يمكن اشتراك الشعب فى القضاء دون حاجة الى انتخاب القضاة المتخصصين كما سنرى عند بحثنا لاشتراك الشعب مباشرة فى ادارة العدالة •

ويلاحظ أن بعض البلاد التى لا تأخذ بنظام انتخاب القضاة من الشعب ،

مثل فرنسا وايطاليا ، قد حققت مع ذلك نوعا من اشتراك الشعب فى الاشراف على شئون القضاء . فمجلس القضاء الاعلى سواء فى فرنسا أو ايطاليا ، يضم ممثلين شعبيين . ففى فرنسا يضم مجلس القضاء الاعلى أعضاء ينتخبهم المجلس الوطنى . وفى ايطاليا ينتخب البرلمان بعض أعضاء مجلس القضاء الاعلى من أساتذة القانون والمحامين .

اشتراك الشعب مباشرة فى القضاء :

ان الديمقراطية الحقة لا تعنى مجرد تقرير حق الشعب فى رقابة ممثليه ولذلك فانه من المعروف أن الديمقراطية المباشرة التى ترمى الى أن يحكم الشعب نفسه بنفسه هى أسمى صور الديمقراطية . كذلك لايكفى لتحقيق ديمقراطية القضاء أن يكون للشعب الحق فى مراقبة قضاته أو حتى اختيارهم — بل أن الديمقراطية السليمة تقتضى اشتراكا ايجابيا من الشعب فى أعمال القضاء .

ووفى التجربة الديمقراطية لجمهورية مصر العربية ما يعكس هذه النظرة الشاملة . فنحن لم نكتف بديمقراطية الرقابة فى تنظيم أجهزة الدولة الاخرى . فقد نص الميثاق على نقل سلطة الدولة تدريجيا الى المجالس الشعبية المنتخبة التى لا يقتصر دورها على الرقابة ، بل تشترك اشتراكا ايجابيا فى الحكم . وهناك تجربتان توضحان ذلك تماما أولاهما : تجربة الحكم المحلى . فنظام الادارة المحلية قد أشرك ممثلى الشعب فى ادارة شئون الحكم ذاتها ، اذ أن مجالس المحافظات والمدن والقرى تضم الى جانب الاعضاء المعينين بحكم وظائفهم ، أعضاء يختارون من بين الاعضاء العاملين فى الاتحاد الاشتراكى كما تضم أعضاء منتخبين انتخابا مباشرا . وهذه الاختصاصات تتناول جانبا هاما من سلطة الوزارات المركزية ، فهى تتناول شئون التعليم والصحة والشئون البلدية والاجتماعية والعمالية والزراعية والتموينية وشئون المواصلات والامن .

وأما التجربة الثانية ، فهى تجربة اشتراك العمال فى ادارة وحدات الانتاج التى يعملون فيها فمجالس ادارة الشركات أصبحت تضم عنصرا منتخبا يمثل العاملين . بل أن هناك اتجاها الى توسيع هذا التمثيل الديمقراطى يضم رئيس اللجنة النقابية وأمين وحدة الاتحاد الاشتراكى الى مجلس ادارة الشركة .

فاذا كان هذا هو الفهم العميق لميثاقنا للديمقراطية فهل يكفى فى تحقيق ديمقراطية القضاء أن يباشر الشعب رقابته على أعمال المحاكم بالطريقة المحدودة التى تحققها علانية جلسات المحاكم أو ممارسة الصحافة لحقها فى النقد ؟ أم أن الديمقراطية السليمة تقتضى اشتراكا ايجابيا من الشعب فى أعمال القضاء ؟

المحلفون ام العدول : ان أمامنا فى هذا الشـــأن ، تجربتين • تجربة تجـــرى عليها معظم البلاد العربية وهى تجربة المحلفين ، وهم عبارة عن اثنى عشر شخصا لا يشترط فيهم التخصص ، يجلسون مع القاضى فى المحاكمات الجنائية بوجـــه خاص ، ويسألهم القاضى رأيهم فى ثبوت الادانة أو عدم ثبوتها ، ويجب أن يصدر قرارهم فى ذلك بالاجماع ، فاذا أصدروه استقل القاضى بالاجماع وحده بتطبيق القانون وتقـــدير العقوبة وان عجزوا عن الوصـــول الى قرار بالاجماع أعيـــدت الاجراءات والمحـــاكمة من جديد ودعيت هيئـــة محلفين جـــديدة للاشـــتراك فى المحاكمة •

أما التجربة الاخرى ، فهى تجربة الدول الاشتراكية وبعض الدول الغربيـــة مثل المانيا والنرويج والســـويد • وهى اشتراك قضاة من عامة الشـــعب يسمون العدول Assessors مع القـــاضى المتخصص • ولهم نفس حقـــوق القـــاضى المتخصص وعليهم واجباته • فهم يختلفـــون عن المحلفين فى أنهم يشتركون مع القاضى فى تقدير ثبوت الوقائع وفى تقدير العقوبة أيضا ويجلس هؤلاء العدول مع القضاة المتخصصين فى جميع المحاكم حتى المحاكم العليا ما دامت تنعقد كمحكمة أول درجة • أما المحاكم الاستئنائية فانها تشكل جميعـــا من قضاة متخصصين • ولا تزيد مدة خدمة قاضى الشعب (أى العدل) على أسبوعين فى العـــام • فلقاضى الشعب وظيفة أخرى • فهو ليس متخصصا للقضاء بل قد يكون عاملا أو جنـــديا أو مهندسا أو أستاذا فى الجامعة أو ربة بيت • ويتقاضى مدة قيامه بعمله فى المحكمة مرتبه الاصلى من وظيفته • فاذا لم تكن له وظيفة منح مقابلا ماديا لاشتراكه فى الجلسات وجميع القضاة سواء المتخصصون منهم أو العدول ، يختارون فى الدول الاشتراكية بالانتخاب •

وقد اتسعت تجربة اشتراك الشعب فى القضاء فى الدول الاشتراكية فانشئت بعض المحاكم المسماة محاكم الرفاق داخل المصانع والمزارع الجماعية وفى أحياء المدن والقرى • وبعد أن كان اختصاصها قاصرا على الفصل فى منازعات العمـــل • أو النظر فى سلوك الرفاق ، وكانت لا تصـــدر أحكاما جنـــائية بل تأديبيـــة ، امتد اختصاصها ليشمل بعض الجرائم البسيطة مثل جرائم الاعتداء البسيط أو السب أو الاتلاف اليسير ، ومثل منازعات الاسرة ومنازعات الملكية المشتركة فى المنزل أو المزرعة • وينعقد لها الاختصاص اذا كان المتنازعان ينتميان الى مركز عمل أو محل اقامة واحد •

وقضاة هذه المحاكم ينتخبهم العاملون فى مركز الانتاج أو سكان الاحياء من بين زملائهم وجيرانهم •

ومن هذا العرض السريع ، نتبين أن اشتراك الشعب فى القضـاء ليس سمة البلاد الاشتراكية وحدها • ومع ذلك فاننا يجب أن نلاحظ الفارق الاسـاسى فى فلسفة كل من النظامين •

فلسفة شعبية القضاء : نظام المحلفين فى النظم الغربيـة لا يعدو أن يكون أحد ضمانات الحرية الفردية • وهو ثمرة تطور تاريخى • فقـد كان المحلفون فى بادىء الامر فى عهد ملوك الفرنك أقرب الى الشهود الذين يأخذ الملك أقوالهم بعد حلف اليمين ، لكى يعرف ما على جارهم من ضرائب • ثم بدأ بالاستعانة بمثـل هؤلاء الجيران كشهود لمعرفة معلوماتهم بشأن أى نزاع مطروح على القضاء وانتقل هذا النظام بعد ذلك الى انجلترا والبـلاد الانجلوسكسونية • وتطورت وظيفـة المحلفين من مجرد شهود الى قضاة • واعتبر هذا النظام ضمانا للحرية ضـد طغيان القضاة المعينين من التاج • وهذه النظرة الى اشتراك الشعب فى القضاء كمجرد ضمان للحرية الفردية ، أدت الى أنه أصبح مجرد حق للمتهم يجوز له أن يتنازل عنه وأن يطلب محاكمته أمام قاض متخصص بغير محلفين •

كذلك فان نظـام انتخاب القضـاة فى بعض البلاد الغربية مثـل الولايات المتحـدة الامريكية ، يستمد فلسـفته من نظرية فصـل السلطات التى تسـود الديمقراطية الغربية التقليدية • ومع ذلك فان المحكمة العليا الامريكية وهى أعلى وأخطر سلطة قضائية فى أمريكا ، لا يختار أعضاؤها بالانتخاب ، بل يعينهم رئيس الجمهورية بالاشتراك مع الكونجرس •

أما اشتراك الشعب فى القضـاء فى البلاد الاشتراكية ، سـواء كان مباشرا عن طريق اشـتراك أفراد من الشعب فى القضـاء ، أو كان غير مباشر عن طـريق انتخاب القضاة ـ فانه تطبيق لممارسة الشعب سلطته ولوجوب نقل سلطـة الدولة تدريجيا الى الشعب •

ولذلك فبينما نلاحظ أن نظام المحلفين قد بدأ فى الافول فى كثير من البـلاد الرأسـمالية ، اذ بنظام القضـاء الشعبى قد أصبح من الاصـول الدسـتورية الجوهرية فى الدول الاشتراكية ، فلم يخـل دستور من دساتيرها من النص على القضاء الشعبى •

فالنظرة الى اشتراك الشعب فى القضـاء على أنه مجرد ضـمان للحرية ، قد

تبعها انكماش هذا الاشتراك بعد أن أصبح القضـاء المتخصص مستقلا • ففى انجلترا ، حيث ترعرع نظام المحلفين ، نلاحظ أن القضايا المدنية التى لازالت تنظر بواسطة المحلفين ، أصبحت محدودة لا تتجاوز ٣ فى المائة من مجموع القضايا • كذلك فان ٨٥ فى المائة من الجرائم التى كان يجب أن تنظر بواسطة المحلفين أصبحت تنظر أمام القاضى وحده •

والواقع أن نظام المحلفين فى نشأته وتطـوره كان مرتبطا بطبقات المجتمع الرأسمالى • فقد كان يشترط فى المحلف دواما أن يكون من طبقة الملاك • الى حد أن بعض الوثائق القديمة فى انجلترا كانت تتطلب فى المحلف أن يقطن فى منزل لا يقل عدد نوافذه عن خمس عشرة نافذة ! وكان بعضها يتطلب فى المحلف أن يكون ممن يجوز تلقيبهم بالسيد المحترم Esquire وكذلك كان النظام الامريكى يشترط فى المحلف أن يكون من دافعى الضرائب •

وحتى بعد أن تطور هـذا النظام ، أصبح المحلفون يمثلون الطبقة المتوسطة فهم لا يمثلون مجموع طبقات المجتمع • فمن الاشخاص الذين تقرر استثناؤهم من الجلوس كمحلفين ، أعضاء البرلمان ورجال الدين والمحامون والاطبـاء ورجال الجيش والبوليس ومن اليهم • فهـذه الاستثناءات كانت تسـتبعد من المحلفين تمثيل الطبقة العليـا • كما أن الشروط التى يتعين توافرها فى المحلف من أن يكون مالكا أو من دافعى الضرائب ، كانت تستبعد الطبقة الكادحة • ومن هذا يمكن القول أن نظام المحلفين نظام مرتبط بنشأة البورجوازية وسيطرتها على مقدرات المجتمعات الرأسمالية •

كذلك يخضع اختيار جماعة المحلفين Panel فى معظم البـلاد الرأسمالية لسيطرة السلطة التنفيذية ، مما يجعل التمثيل الشعبى السليم مشكوكا فى توافره •

وقد اقترن نظـام المحلفين الذى قصد به حمـاية الحريات البورجـوازية بذكريات اليمة عنـد الطبقة الكادحة التى كانت محـرومة من الانتماء الى هيئـة المحلفين • ونجد ذلك واضحا فى روسيا القيصرية على لسان بوشكين ، وتولستوى ودوستيوفيسكى ، وتشيكوف ، ومكسيم جـوركى وغيرهم من شعراء روسـيا وكتابها الذين رسموا بأقلامهم صورة هذا القضاء •

وبصرف النظر عن الاعتبارات الفلسفية المذهبية فقد انتقد نظام المحلفين فى البلاد الرأسـمالية التى تطبقه ، بأنه معقـد الاجـراءات باهظ التـكاليف • كما انتقد نظام انتخاب القضاة بأن التجربة العملية قد أثبتت أنه لا يصل الى منصب

القضاء الا مرشحون الاحزاب السياسية ، وأن هذا قد أدى الى انغماسهم فى السياسة الحزبية كما سبق أن أوضحنا .

والواقع أن هذا الانتقاد ليس موجها الى فكرة انتخاب القضاة ذاتها ، بقدر ما هو موجه الى الديمقراطية السياسية فى المجتمع الرأسمالى التى انفصلت عن الديمقراطية الاجتماعية .

وكما أن عضو البرلمان لا يستطيع فى هذه المجتمعات أن يحصل على مقعده الا بمساندة حزب سياسى أو نفوذ رأسمالى ، فمن الطبيعى أن تكون هذه النتيجة محتمة أيضا بالنسبة الى القضاء .

أما شعبية القضاء فى مجتمع اشتراكى ، فانها تطبيق ، كما أسلفنا ، لوضع السلطة كلها فى يد الشعب .

والعدالة وهى غاية القضاء يجب أن تكون انعكاسا لوجدان الشعب .

واشتراك قضاة من عامة الشعب مع القضاة المتخصصين يقى القضاء خطر التخلف والانعزال عن الشعب وعما يحس أنه العدل . وهو يجعل تطبيق القضاء للتشريعات مرتبطا بحقائق الحياة فهو يخلص القضاة المتخصصين من المرض الذى يتعرض له معظم رجال العلم ، وهو اقامة هالة حولهم تحجب عنهم تفكير الشخص العادى . وهو يجعل تفسير القضاء للقانون متفقا مع غايات المجتمع .

اننا نتوقع بلا شك من قضاتنا المتخصصين أن يكونوا حراسا لمبادىء المجتمع الجديد . ونتوقع منهم أن يرحبوا بعنصر جديد يتعلم منهم احترام القانون وتقدير المهنة الجليلة التى يؤديها القضاء . فاشتراك المواطنين مع القاضى المتخصص ، يدعم ثقتهم بالقضاء ويعلمهم احترام القانون . وتصبح بذلك المحكمة منبر للثقافة القانونية . ويشعر كل مواطن باعتزاز ، وهو يجد نفسه مطالبا بأن يشترك فى حراسة المجتمع باسم القانون .

القضاء الشعبى فى تراثنا القومى : واذا كنا اليوم ندعو الى اشتراك الشعب فى القضاء ، فان فى تراثنا القومى آثار هذه الفكرة ، فقد وجدت وظيفة العدول الى جانب القاضى المتخصص منذ حكم الرشيد . فكان القاضى يجد نفسه محتاجا الى رأى أشخاص من عامة الناس يتميزون بالعدل وبالخبرة بالناس . وكان القاضى اذا اتخذ مجلسه للقضاء أجلس هؤلاء العدول الى جانبه . بل لقد نظمت مهنة « العدول » الى حد أن أصبح لهم جدول يقيدون فيه . وكان أول قاض دون أسماء العدول فى ديوانه بمصر هو «مالك أبو نعيم اسحاق بن الفرات » وكانت ولايته فى عهد الرشيد .

كذلك عرفت مصر نظام القضاء الشعبى فى صورة ما ، بصرف النظر عن الظروف الاجتماعية وقتذاك ، حينما نشأت محاكم الاخطاط عام ١٩١٣ . وكان الغرض من انشائها تقريب القضاء من المتقاضين فى الاقاليم فى المواد المدنية والجنائية البسيطة . وكان القضاة فى محاكم الاخطاط يختارون من الاعيان ولم يكن هناك نظام لانتخابهم . ولكن علينا أن نذكر أن البلاد لم تكن تعرف فى هذا العهد أبسط حقوقها السياسية والاجتماعية .

كذلك يمكن القول بأن ما يقوم به العمدة من فض المنازعات البسيطة فى الاقاليم ، هو نوع من القضاء الشعبى .. بل ان مئات المنازعات الصغيرة فى الريف لا تصل الى المحاكم اذا كان العمدة موضع ثقة واحترام أهل قريته .

وكانت المحاكم التجارية المختلطة تضم الى جانب القضاة المتخصصين ، قضاة من التجار ، وكان نصف هؤلاء العدول يختارون من التجار المصريين اذا كان أحد المصريين بين الخصوم . بل لقد عرفت محاكم الجنايات المختلطة نظام المحلفين ، وكان نصفهم يختار من المصريين اذا كان أحد المتهمين مصريا . بل ان المجالس الحسبية والمحلية الملغاة كانت تضم عضوا شعبيا ، وان كان هذا العضو يختار من الاعيان .

الطريق المناسب لاشتراك الشعب فى القضاء :

تبينا مما تقدم أنه الى جانب وسائل الرقابة التى يملكها الشعب على أعمال القضاء ، فان معظم النظم القضائية تقرر له مزيدا من الاشتراك فى شئون العدالة وهذا الاشتراك قد يتم بطريقة غير مباشرة بانتخاب القضاة ، وقد يتم بطريقة مباشرة باشتراك أفراد الشعب مع القاضى المتخصص فى اصدار الاحكام سواء كمحلفين أو عدول .

فأما عن نظام انتخاب القضاة المتخصصين فانه وان كان يعد الوسيلة الديمقراطية السليمة لاختيار القضاة : الا أنه نظام محفوف بالمخاطر ما لم تتطور الظروف الاجتماعية والثقافية الى الحد الذى يحقق معه هذا النظام تمثيلا حقيقيا لارادة الشعب المتطلع الى العدالة . ولهذا فاننى لا أدعو فى هذا الحديث ـ وفى الظروف الحالية لبلادنا ـ الى الاخذ بنظام انتخاب القضاة المتخصصين . ومع ذلك فان تحقيق الديموقراطية فى محيط القضاء المتخصص يقتضى أن يكون تعيين القضاة بمسابقة عامة . وأن يكون اختيار رؤساء المحاكم ووكلائها بالانتخاب يشترك فيه قضاة المحكمة . كما يقتضى أن يضم الى مجلس القضاء الاعلى ممثلون من المجلس الشعبى يختارون من رجال القانون وهى التجربة التى تعرفها فرنسا وايطاليا كما أسلفنا .

وأما عن اشـــتراك الشعب فى القضاء مباشرة ، ســـواء عن طـــريق المحلفين أو العدول ، فهو ما ندعو اليه تحقيقـــا لديموقراطية القضاء وهو يعـــد أمرا لازما لضمان الحريات خصـــوصا فى الدعاوى الجنائية والجـــرائم السياسية وجـــرائم الصحافة منها بوجه خاص • ولذلك فان بعض البـــلاد ، مثل النمســـا والدانمرك واليونان ، تقصر نظام المحلفين على نظر الجرائم السياسية وجرائم الصحافة •

وأما عن المفاضلة بين نظام المحلفين والعدول ، فانى أميل الى نظام العدول الذى يشترك فيه قضاة من الشعب مع القاضى المتخصص فى اصدار الاحـكام ويقتصر على محاكم أول درجـــة دون المحاكم الاستئنافية ودون محاكم القـــانون كمحكمة النقض (التمييز) • فنظـــام المحلفين لا يخلو من تعقيـــد يؤدى الى بطء التقاضى ، وهو ينطوى على انعزال المحلفين عن القاضى ، فللمحلفين ميدان الوقائع وللقاضى ميدان القانون • ونحن نعلم أن الفصل بين الوقائع والقانون كثيرا ما يكون أمرا معتذرا •

ولذلك فانى أدعو رجال القانون الى دراسة فكرة ضم عنصر شعبى يتم اختياره بطريق الانتخاب الى جانب القاضى المتخصص •

وبطبيعة الحال يقتضى الحـــذر فى تطبيق هـــذه الفكرة ، التدرج فى التطبيق فيمكن أن تبدأ التجربة فى المحاكم الجزئية الجنائية وفى قضايا العمل والاحوال الشخصية • كما علينا أن نعنى بتنظيم انتخاب القضاة الشعبيين على نحـــو يكفل التحقق من صلاحيتهم وعدلهم •

كذلك يمكن التفكير فى انشاء نوع من المحاكم الاجتماعية فى الاحياء ووحدات الانتاج ، يجلس فيها المواطنون وينظرون فى المنازعات والجرائم البسيطة ويتعلمون منها أن القضاء قد أصبح ملكا للشعب ، وأن احترام القانون وحراسة النظام الذى ارتضاه المجتمع ، قد أصبح مسئولية كل مواطن •

مجالس الصالح المقترحة هل تتحـــول الى قضاء شعبى ؟

ينشىء قانون المرافعات الجديد مجلسا للصلح فى مقر محكمة المواد الجزئية يرأسه أحد وكلاء النيابة ويضم اثنين من أعضـــاء تنظيمات الاتحـــاد الاشتراكى بالمركز وهو اتجاه نحو الاخذ بنظام القضاء الشعبى •

غير أننا نلاحظ أن قانون المرافعـــات يجعـــل اختصاص هذه المجلس قاصرا على التوفيق بين الخصوم للصلح ، ولكنه لا يخولها سلطة القضاء • فهو على هـــذا النحو لا يحقق الفكرة من القضاء الشعبى ، كما أن قصر اختصاص هـــذه المجالس

على التوفيق يؤدى الى تعقيد اجراءات التقاضى واطالتها بدل تبسيطها وحسمها ، شأن ذلك شأن لجان التوفيق المشكلة طبقا لقانون العمل التى انتهى بها الامر الى أن تصبح مجرد مرحلة شكلية يعبرها الخصوم الى المحكمة دون أن تحقق أية فائدة ، فلا يترتب عليها الا اضاعة الوقت واطالة الاجراءات . لذلك فاننى مازلت أدعو الى تحويل هذه المجالس المقترحة الى نوع من القضاء بالانتخاب .

كذلك فان اختيار عضوى مجلس الصلح عن طريق لجان الاتحاد الاشتراكى اجراء أشبه بالتعيين ، ولا تتحقق به الحكمة من القضاء الشعبى الذى يقوم على أساس انتخاب القضاة الشعبيين ، فضلا عما فيه من خلط بين طبيعة التنظيم السياسى وبين سلطة الدولة .

بعض المشكلات التى تثيرها المساهمة الشعبية فى ادارة العدالة الجنائية :

يثير اشتراك الشعب مباشرة فى القضاء عن طريق اختيار قضاة من عامة الشعب يشتركون مع القضاة المتخصصين فى نظر الدعوى الجنائية بعض المشكلات التى تدعو الى التأمل وتدعو الى النقاش حول كيفية معالجتها .

١ ــ وأهم هذه المشكلات هو بحث مدى امكان التوفيق بين هذه المشاركة الشعبية ، وبين الاتجاهات الحديثة فى ادارة العدالة الجنائية التى ترمز الى الاعتداد بشخصية المجرم واجراء فحص نفسى واجتماعى فيه وتصنيفه وفق خطورته الاجرامية ، بحيث يصبح توقيع العقوبة أو اتخاذ تدابير أخرى ضد المجرم مسألة علمية وذلك وفقا للاتجاهات الحديثة فى نظرية الدفاع الاجتماعي .

ووفقا لهذا الاعتراض قد يقال ان العدالة الجنائية أصبحت تحتاج الى خبراء لا قضاة من عامة الشعب . وهذا الاعترض يمكن مواجهته بأحد طريقين :

(أ) أنه وفقا لبعض الآراء فان بحث شخصية المجرم يمكن أن يكون فى مرحلة تالية للمحاكمة ، أى عند التنفيذ .

(ب) أنه يمكن أن يقتصر اشتراك القضاة الشعبيين بوصفهم عدولا مع القضاة المتخصصين على الحكم بالادانة ، وان ينفرد القاضي المتخصص بتوقيع العقوبة وفقا للمعايير القانونية والعلمية وبعد دراسة الملف الشخصي للمجرم .

وأنه بذلك يمكن التوفيق بين ما ينطوى عليه اشتراك مواطنين من الشعب فى اصدار الاحكام الجنائية من تأكيد للوظيفة الاجتماعية للقضاء ــ وبين ما يقتضيه

الاخذ بالاساليب العلمية الحديثة فى تقدير العقوبة وفق درجة الخطورة الاجرامية ووفق ما يدل عليه فحص المجرم نفسيا واجتماعيا

٢ ــ وبالمثل فان من بين الاعتراضات التى قد يثيرها اشتراك مواطنين من الشعب فى اصدار الاحكام الجنائية ، أن ذلك قد يكون متعارضا مع مبدأ تخصص القاضى الجنائى ، وهو مبدأ ينظر اليه كنتيجة منطقية للاخذ بنظرية تفريد المعاملة الجنائيـــة •

والواقع ان اشتراك قضاة من عامة الشعب مع القضاة المتخصصين • لا يهدم مبدأ التخصص ، اذا راعينا أن القضاة الشعبيين يقتصر دورهم على مرحلة الادانة دون توقيع العقوبة ، أو اذا تقرر اجراء التفريد فى مرحلة التنفيذ •

٣ ــ كذلك يثور اعتراض حول مدى امكان التزام القاضى الشعبى بالمحافظة على سرية مداولات المحاكم ، وكيفية ضمان عدم خضوعه لاى تأثير خارجى •

وهذا الاعتراض يمكن أن يثور أيضا حتى بالنسبة للقضاة المتخصصين ، فمن المعـروف ان القاضى قد يتعرض للتأثير وقد يفشى سرية مداولات المحـاكم ، وما يجرى على القاضى المتخصص يجرى على القاضى الشعبى • ومع التسليم بأن وقوع التأثير على القاضى أو افشائه سر المداولة ، أكثر احتمالا بالنســبة للقاضى الشعبى ، الا أن الامر فى النهاية يتوقف على درجة الوعى والنضج ... ام •

وليس من المقبول أن نفترض فى القاضى الشعبى الا تتوافر فيه النزاهة التى نفترضها فى الخبير الذى تنتدبه المحكمة مثلا ، أو معاونى القضاء •

وعلاج هذه المشكلة يتوقف فى النهـاية على طريقة اختيارهم وعلى كيفية دعوتهم الى المساهمة فى نظر الدعاوى •

فمن المقرر فى البلاد التى تأخذ بهذا النظام ، ان قائمة تعد لدى رئيس كل محكمة تتضمن أسماء القضاة الشعبيين المنتخبين فى دائرته • وأنه يتولى اختيـار القضاة الشعبيين من هذه القائمة ، مثما يتم اختيار الخبراء من جدول الخبراء لدى المحاكم ، وان القضية اذا تقرر تأجيلهـا ، استتبع ذلك تغيير القاضى الشعبى حتى يسد الباب أمام احتمال التأثير ، فى فترة تأجيل الدعوى •

الخـــلاصة :

أننا نرى أن تشمل المناقشة النقاط الآتية :

١ ـ مبدأ مساهمة الشعب فى ادارة العدالة الجنائية .

٢ ـ طريقة هذه المساهمة .

٣ ـ الضمانات التى يتعين توافرها لكى تؤدى هـذه المساهمـة الى خدمة العـدالة .

٤ ـ امكانية التوفيق بين هذه المساهمة وبين مبدأ تفريد العقاب فى ضـوء الفحص النفسى والاجتماعى ومبدأ تخصص القاضى الجنائى (١) .

---

(١) قررت الحلقة الدراسية التى عقدت لبحث الآفاق الحديثة لتنظيم العدالة الجنائية التى قدم اليها هذا البحث ما يأتى : ما دام القاضى الشعبى قد سجل فعالية فى تحقيق العدالة الجنائية فى الدول الأخرى ، فان الدعوة الى المساهمة فى ادارة العدالة الجنائية فى مصر تستحق التقدير والدراسـة .

القضاء الشعبي في مصر (١)

للسيد الدكتور محمد عبد الخالق عمر
أستاذ مساعد قانون المرافعات المدنية والتجارية
بكلية الحقوق - جامعة القاهرة

مقـــدمة

١ ــ احتل القضاء الشعبي جانبا كبيرا من اهتمـــام الرأى العام فى مصر فى السنوات الاخيرة ، واحتدم النقاش بشأنه ما بين مؤيد ومعـــارض حتى كتب له الانتصار أخيرا فى دستور جمهورية مصر العربية فى المادة ١٧٠ التى تنص على أن : « يســـهم الشـــعب فى اقامة العـــدالة على الوجه وفى الحـــدود المبينـــة فى القانون » •

والغرض من هذا البحث تقديم مساهمة نحو تحديد شكل القضاء الشعبى فى مصر وصياغة مقترحات محددة لتكون تحت نظر المشرع عندما يبـــدأ فى وضع المبدأ الدستورى المشار اليه موضع التنفيذ •

٢ ــ وبطبيعة الحال ، ينبغى أولا تحديد معنى القضـــاء الشعبى ، اذ كثيرا ما يخلط الباحثون بين القضاء الشعبى وصور أخرى من القضاء لا تمت له بصلة • ومن الخطأ أن نحاول اقامة قضاء شعبى فى مصر دون دراسة تجاربنا الماضية ، سواء فى فترة الشريعـــة الاسلامية أو فى عصر القوانين الوضعية • فمثل هـــذه الدراسة توضح لنا الـــكثير من النتائج والدروس التى يتعين استـــيعابها بتمعن وتفهم • وأخيرا ، يجب أن نستعين ، عنـــد تحديد أسس القضاء الشعبى عندنا ، بتجارب الشعوب الاخرى • • ولكن مهما كانت أهمية وفائدة القانون المقارن ، فان موضوع القضاء الشعبى يجب بحثه بالدرجـــة الاولى فى اطار ظروفنا الذاتية ، ويجب أن يتحـــدد شكل هـــذا القضاء والقواعد التى تحكمه على ضـــوء متطلباتنا الخاصة والظروف الراهنة التى تمر بها عملية اعادة بناء المجتمع المصرى •

٣ ــ والقضاء الشعبى له مجال فى المواد الجنائية والمواد المدنية • وسنقصر هذا البحث على القضاء الشعبى فى المواد المدنية • ذلك أن القضاء الشعبى فى المواد الجنائية يثير بعض المشـــاكل الخاصة ، كمشكلة مدى سلطة القاضى فى تحـــديد العقوبة ، ومشكلة مدى نجاح القضـــاء الشعبى فى منع الاجـــرام وردع المنحرفين اجتماعيا ، وهى مشاكل تجـــد مكانها المناسب فى نطاق القـــانون الجنائى والعلوم المرتبطة به •

---

(١) مجلة مصر المعاصرة يناير ١٩٧٢ •

الفصل الأول

الخصائص المميزة لفكرة القضاء الشعبى

لا يتصور قضاء شعبى الا مع وجود متخصصين فى القانون :

٤ ـ أول ما يتبادر الى الذهن أن القضاء الشعبى هو القضاء الذى يقوم به الشعب • والقضاء الشعبى بهذا المعنى هو أقدم صور القضاء • فالجماعة البدائية كلها كانت تشترك فى القضاء • وأقدم المحاكم هى المحاكم المكونة من كل افراد الجماعة • وهذه المحاكم الشعبية كانت تحكم وفقا لضميرها وعاداتها وتقاليدها وأعرافها ، وهى أمور لم يكن من الصعب الالمام بها لدى كل فرد (١) •

ولكن تعقد الحياة الاجتماعية جعلمن المستحيل الاستمرار على وجه مرض فى اقامة العدالة على هذا النحو الشعبى • ولم يعد من السهل على كل فرد أن يعين الحكم الواجب فى القضايا العارضة • فتخصص بعض الافراد فى دراسة تلك القواعد المعقدة التى نسميها القواعد القانونية • وبمرور الزمن ظهرت طائفة من الناس متخصصة فى معرفة القانون وفى تطبيقه • وانتهى الامر الى أن يصبح القضاء قاصرا بصفة أساسية على المتخصصين فى القانون (٢) •

٥ ـ ولكن التخصص ، على الرغم من ضرورته الحتمية ومزاياه الواضحة ، له أيضا عيوبه ، فالمتخصصون فى فن أو علم أو عمل معين يميلون الى الانغلاق على أنفسهم والى التفكير بطريقة متميزة والى استعمال كلمات غريبة كمصطلحات خاصة بهم أو الى اضفاء معان خاصة على الكلمات العادية • وهذا قد يؤدى الى انقطاع صلاتهم المباشرة بالمجتمع الذى يعيشون فيه وبمشاكله وبالاتجاهات العامة لتطوره (٣) • ومن هنا بدت الحاجة الى ايجاد صلات بين ذوى التخصصات المختلفة والى اشراك غير المتخصصين معهم بطريقة أو بأخرى • وهذه الحاجة انسانية بالدرجة الاولى ، شعرت بها واستجابت لها كل المجتمعات بلا استثناء • ومساهمة

---

(١) انظر : G. DUBY, La justice et le juge aux temps féodaux, in La Justice, P. U. F. 1961, p. 217.

(٢) انظر : M. ROUSSELET, Histoire de la magistrature française t. I. Plon, 1957, p. 5 et p. 13-17.

(٣) جمال الدين العطيفى ، العدالة الاشتراكية ، ملحق الاهرام الاقتصادى ، مارس ١٩٦٦ ، ص ٢١.

غير المتخصصين في ممارسة وظيفة القضاء تعد تصحيحا ضروريا للتطور نحو التخصص الدقيق للقضاء . وهذه المساهمة هي التي نطلق عليها القضاء الشعبي (١).

٦ — والقضاء الشعبي على هذا النحو هو مقابل القضاء المتخصص . وفي المرحلة التاريخية التي لا يوجد فيها قضاء متخصص لايتصور وجود قضاء شعبي بالمعنى الذي نقصده . ولكن لا ينبغي أن يفهم من ذلك أن القضاء الشعبي يظهر بالضرورة في مرحلة لاحقة على القضاء المتخصص . ففي القانون الانجليزي وجد القضاء الشعبي منذ البداية جنبا الى جنب مع القضاء المتخصص (٢) . ونفس الأمر في القانون السوفييتي فقد قام بأعباء القضاء السوفييتي منذ بداية ثورة أكتوبر قضاة متخصصون الى جانب قضاة شعبيين (٣) . ويختلف الأمر عندنا بعض الشيء . فاذا رجعنا الى تطور القضاء في بلادنا لوجدنا القضاء الشعبي لاحقا في التطور . ففي بدء الدولة الاسلامية كان القضاة يختارون من أفراد الشعب دون اشتراط التخصص في الفقه وعلوم القضاء ، ثم عندما تعقدت تنظيمات المجتمع الاسلامي وأصبح الفقه صناعة ، ظهر العدول الى جانب القاضي لمعاونته في تقدير قيمة شهادة الشهود ، ووجد الفقهاء انفسهم مضطرين لمعالجة مشكلة شرط العلم في القاضي ، فقال بعضهم يجوز تولية العامي والجاهل وقال البعض الآخر بأنه ينبغي تقليد العالم (٤) . وهذا التطور أيضا مر به القضاء المصري منذ انشاء الدولة المصرية الحديثة سنة ١٨٠٥ فالمحاكم النظامية — غير المحاكم الشرعية — التي انشئت في القرن التاسع عشر لم يكن أعضاؤها من القانونيين المتخصصين ، ولكنها اتجهت نحو ذلك بالتدريج الى أن أصبح القضاء الشعبي بعد ذلك سنة ١٩١٢ في صورة محاكم الاخطاط ، وقد استمرت هذه الصورة من القضاء الشعبي قائمة الى أن ألغيت سنة ١٩٣٠ (٥) .

القضاء بواسطة أشخاص ذوي خبرة فنية ليس قضاء شعبيا :

٧ — من الظواهر العامة في كل النظم القضائية اشتراك أشخاص ذوي خبرة فنية ومهنية معينة في القضاء المختص بنظر المنازعات المتعلقة بفنهم أو

(١) B. LESNODORKI, Juges professionnels et élément populaier Rev. Int. Dr. Comp. 1968, p. 287 spéc. p. 303.

(٢) R. M JACKSON, The Machinery of Justice in England, Cambridge University Press, 5th edit., 1967, p. 1.

وانظر ما يلي رقم ٤٣ ، ٤٤ .

(٣) كوليكوف ، تطور النظام القضائي السوفيتي ، مجلة القانون والاقتصاد ، السنة التاسعة والثلاثون ص ٨٠٩ .

(٤) انظر ما يلي رقم ١٤ — ١٧ .

(٥) انظر ما يلي ، رقم ٢٩ .

مهنتهم (١) . ومثل ذلك فى انجلترا محكمة الاجراءات التجارية المقيدة (٢) المنشأة بمقتضى قانون صدر سنة ١٩٥٦ . وتشكل هذه المحكمة من عدد لا يزيد على خمسة عشر عضوا : خمسة قضاة متخصصين وعشرة من غير المتخصصين فى القانون يعينون بناء على توصية من اللورد الحاجب بمراعاة علمهم وخبرتهم فى الصناعة أو التجارة أو المسائل العامة . وتختص هذه المحكمة : (أ) باجراء تحقيقات قضائية فى الاتفاقات المقيدة لحرية التجارة وبتسجيل هذه الاتفاقات . (ب) حظر الاتفاقات المقيدة اذا كانت ضارة بالمصلحة العامة . (جـ) حظر التنفيذ الجماعى للشروط المنظمة لأسعار اعادة بيع البضائع ، والتنفيذ الفردى لهذه الشروط اذا كانت محققة المصلحة العامة . ويجوز للمحكمة أن تجلس كمحكمة واحدة أو فى دائرتين أو أكثر وأن تجلس علنا أو فى سرية . لا يجوز أن يقل عدد أعضاء الدائرة عن ثلاثة : قاض متخصص وتكون له الرئاسة ، وعضوين من الأعضاء غير المتخصصين . وللقاضى المتخصص الكلمة النهائية فيما يتعلق بالمسائل القانونية ، أما بالنسبة للمسائل الأخرى ، فالعبرة فيها برأى الأغلبية (٣) . ومن الأمثلة على ذلك فى فرنسا المحاكم المتساوية للايجارات الزراعية (٤) التى انشئت فى عهد نظام فيشى واحتفظت بها الحكومة المؤقتة ولا تزال قائمة الى الآن (٥) ، وتتكون من عدد متساو من المؤجرين والمستأجرين يختارون بالانتخاب ويرأسها قاض متخصص (٦) . ومثال ذلك فى مصر لجان الفصل فى المنازعات الزراعية المنشأة بالقانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٦ .

---

(١) J. VINCENT, Procédure Civile, Dalloz, 14e :dit., 1970, No. 102, p. 110 ; R. MOREL, Traité élémentaire de procédure civile, 2ème édit. 1949, Sirey, No. 127, p. 125.

(٢) Restrictive Practices Court.

(٣) JACKSON, op. cit., p. 82 ; H. G. HANBURY and D. C. M. YARDLEY, English Courts of Justice, Oxford University Press, 4th edit., 1967, p. 121.

(٤) Les tribunaux paritaires des baux ruraux.

(٥) H. SOLUS et R PERROT, Droit judiciaire privé, Sirey, 1961, T. 1, No. 658 p. 585.

(٦) VINCENT, op. cit., No. 144, p. 135.

وينتقد سوليس وبير تشكيل المحاكم المتساوية للايجارات الزراعية من ممثلين للمؤجرين والمستأجرين ، على اساس ان هؤلاء الممثلين ليست لهم خبرة فنية خاصة تبرر اختيارهم وعلى اساس ان تفسير عقود الايجارات مسالة قانونية تحتاج الى خبرة قانونية لا تتوافر فيهم .

SOLUS et PERROT, op. cit. Uo. 5:3, p. 513 et No. 660 p. 586.

وتتكون اللجنة في كل قرية من المشرف الزراعي في الجمعية التعاونية رئيسا ، وعضوية كل من : أحد أعضاء لجنة الاتحاد الاشتراكي العربي في القرية ، أحد أعضاء مجلس ادارة الجمعية التعاونية الزراعية ، صراف القرية • ويكون اجتماع اللجنة صحيحا بحضور ثلاثة من أعضائها على الأقل من بينهم المشرف الزراعي وممثل الاتحاد الاشتراكي العربي • ويصدر بتشكيل اللجنة قرار من المحافظ المختص « م ١ » وتبرر المذكرة الايضاحية للقانون هذا التشكيل بقولها : « وقد راعى المشرع في تشكيل تلك اللجان الجمع بين التنظيمات الشعبية والتعاونية على مستوى القرية وبين التنظيمات الادارية فيها • والهدف الأساسي من تشكيل اللجان على هذا النحو هو تصفية المنازعة عند منبعها بطريقة أشبه ما تكون الى المصالحة منها الى الخصومة القضائية ، خاصة وقد تضمن التشكيل العناصر التي سيتوافر لها الالمام والمعرفة بظروف المنازعة ، الأمر الذي يمكن اللجنة من سرعة حسم هذه المنازعات • ويجوز التظلم من قرارات لجنة الفصل في المنازعات الزراعية خلال خمسة عشر يوما من تاريخ ابلاغها للطرفين بخطاب مسجل مصحوب بعلم الوصول أمام لجنة استئنافية بدائرة كل مركز على الوجه التالي : قاض يندبه وزير العدل وتكون له الرئاسة ، وعضوية كل من : عضو نيابة يندبه النائب العام، أحد أعضاء لجنة الاتحاد الاشتراكي العربي في المركز تختاره اللجنة ، مندوب من وزارة الزراعة يختاره مدير الزراعة بالمحافظة ، ثنين من أعضاء الاتحاد الاشتراكي العربي والجمعيات التعاونية الزراعية بدائرة المركز يمثلان ملاك الأرض ومستأجريها ينديهما أمين الاتحاد الاشتراكي العربي بالمحافظة ، معاون المالية بالمركز • ويصدر بتشكيل اللجنة الاستئنافية قرار من المحافظة المختص ، ويعين المحافظ العدد الكافي من الموظفين للقيام بالأعمال الادارية والكتابية للجنة « م ٥ » • ولا يكون انعقاد اللجنة صحيحا الا بحضور أربعة من اعضائها على الأقل يكون من بينهم : القاضي وعضو النيابة وممثل الاتحاد الاشتراكي العربي •

٨ — في هذه الأمثلة من الخطأ أن نعتبر مساهمة غير المتخصصين في القضاء نوعا من القضاء الشعبي • لان هذه المساهمة المقصود بها رفع الكفاءة الفنية للمحكمة التي تفصل في المنازعة أو ضمان تمثيل متساو لوجهات نظر أطراف النزاع • ومثل هذا النوع من المساهمة في نمو مستمر وقد أثبتت التجربة نجاحه (١) • والمعيار المميز في نظرنا لاعتبار مساهمة غير المتخصص في اقامة العدالة قضاء شعبيا أن يكون اختيار غير المتخصص قد روعي فيه نزاهته وحسن

(١) H. STREET, Justice in the Welfare State, Stevens & Sons, 1968, p. 5-11 ; MOREL, op. cit., No. 127, p. 125.

تقديره للأمور دون اعتبار لكونه خبيرا بمسألة فنية معينة ودون اعتبار لكونه ممثلا أو مدافعا عن مصالح أو وجهات نظر فئة أو مهنة أو مجموعة بذاتها (١) . فمثلا يدخل فى تشكيل هيئة التحكيم فى قانون العمل المصرى « م ١٩٨ » مندوب عن وزارة القوى العاملة ينديه وزيرها من كبار موظفى الوزارة ومندوب عن وزارة الصناعة أو وزارة الاقتصاد حسب الحال ينديه لذلك وزيرها من كبار موظفى الوزارة الى جانب احدى دوائر محكمة الاستئناف المؤلفة من ثلاثة مستشارين . ان مندوبى وزارة القوى العاملة ووزارة الاقتصاد أو وزارة الصناعة قد روعى فى ادخالهما فى التشكيل الاستفادة من خبرتهما فى مسائل الانتاج والاقتصاد وهى مسائل وثيقة الصلة بالمنازعات العمالية الجماعية . ولا يشترك فى هيئة التحكيم ممثلون عن العمال وأصحاب الأعمال . وكل ما فعله المشرع المصرى هو أنه أجاز لصاحب العمل ونقابة العمال أن يختارا مندوبين عنهما على أن يكون مندوب صاحب العمل شخصا لا علاقة له بالنزاع ومندوب النقابة من نقابة أخرى لا علاقة مباشرة لها بالنزاع . ويجب على هيئة التحكيم قبل المداولة وأصدار قرارها أخذ رأى كل من المندوبين الحاضرين عن صاحب العمل ونقابة العمال ، واذا صدر قرار التحكيم على خلاف رأى المندوبين أو أحدهما وجب اثبات رأى المخالف فى القرار مع بيان أسباب عدم الأخذ به « م ٢٠٣/٢ من قانون العمل المصرى » .

---

(١) وهذه التفرقة واضحة عند موريل . ولكنه مع تاييده للقضاة الفنيين يعترض على ادخال القضاة غير المتخصصين فى تشكيل المحاكم العادية لانه ليس لديهم الكفاءة القانونية اللازمة .

MOREL, op. et loc. c..

ويفرق سوليس وبيرو بين حالتين : حالة ما اذا كان اختيار القاضى غير المتخصص على اساس انتمائه الى مهنة معينة كمهنة التجار أو العمال ، وحالة ما اذا كان اختيار القاضى غير المتخصص على أساس انتمائه الى طائفة اجتماعية كطائفة المؤجرين أو المستاجرين الزراعيين . ويرى الاستاذان انه فى الحالة الاولى توجد فائدة لاشراك غير المتخصص فى القضاء ، لانه بحكم مهنته يعرف العادات والاعراف والقواعد القانونية التى يجب عليه ان يطبقها كقاض ، اما فى الحالة الثانية فان غير المتخصص ليست لديه المعرفة القانونية اللازمة للفصل فى المنازعات الناشئة عن عقد ايجار الأرض الزراعية . ويلاحظ الاستاذان انه اذا كان صحيحا فيما مضى افتراض معرفة التجار والعمال وأصحاب الاعمال بالقوانين التى تحكم التجارة والعمل ، فان هذا الافتراض تتناقص صحته يوما بعد يوم نظرا للتزايد المستمر للتشريعات التى تكون اليوم المصدر الاساسى للقانون التجارى وقانون العمل :

SOLUS et PERROT, op. cit., No. 553, p. 512 - 513.

وكنا نعتقد ان التفرقة بين المهنة والطائفة الاجتماعية تفرقة صعبة : فالعمال ينتمون الى طائفة اجتماعية أكثر من انتمائهم الى مهنة ، فمهن العمال متعددة متنوعة ، والمؤجرون والمستاجرون الزراعيون ينتمون الى مهنة هى مهنة الزراعة اكثر من انتمائهم الى طائفة اجتماعية

القضاء الذاتي ليس قضاء شعبيا :

٩ ــ تعتبر المحاكم الذاتيــة domestic tribunals شائع الاستعمال في الفقه الانجليزي ، ويقصد به المحاكم الخاصة بطائفة أو مهنة أو مجموعة معينة والمحكمين الذين يختارهم الأفراد للفصل في منازعتهم (١) . والمحاكم الذاتية تطلق عليها هذه التسمية لأنها خاصة بمجموعة معينة تباشر وظيفتهــا في داخلها . وقد يتم اختيار اعضاء هذه المحاكم بالانتخاب ، ومن المتصور أن يتم الاختيار بالتعيين . ولا يشترط في قضاة المحاكم الذاتية أن يكونوا متخصصين في القانون ، وان كان يراعى في بعض الأحيان ادخال قاض متخصص في تشكيلها الى جانب القضاة غير المتخصصين .

١٠ ــ ومن أهم أمثلــة القضــاء الذاتي في مصر السلطــات القضائية التي تمارسها النقابات المهنية على أعضــائها (٢) . وفي فرنسا يعتبر القضــاء التجاري مثالا للقضــاء الذاتي فالتجار ينتخبون القضــاة الذين يفصــلون في المنازعات التجارية (٣) . وكان القضاء المصري المختلط يأخذ بنظام العدول غير المتخصصين في القانون ويدخلهم في تشكيل المحاكم التجارية الى جانب القضاة المتخصصين . فكانت المحكمة التجارية المختلطة تتكون من ثلاثة قضاة ومن اثنين من العدول لكل منهما صوت مع القضاة في المداولات ، واحد أجنبي والآخر مصري (٤) . وكان العدول يعينون بالانتخاب لمدة سنة كاملة تبدأ في أول فبراير وتنتهي في ٣١ يناير من العام التالي ، ويجرى الانتخاب في المدينة التي بها مقر المحكمة الابتدائيــة

---

(١) G. S. BOWER and A.K. TURNER, The Doctrine of Res Judicata, Butterworth, 1969, par. 26, p. 27

وانظر في النظريات المختلفة حول طبيعة التحكيم وفي ترجيح الطبيعة القضائية للتحــكيم : فتحي والي ، قانون القضاء المدني ، دار النهضة العربية ، ١٩٧٢ ، رقم ٣٩ ، ص ٨٣ ــ ٨٩ .

(٢) انظر كمثال : السلطــة التاديبية لنقابة الصحفيين التي انتهى راى المحكمة الادارية العليا الى انها سلطة قضائية والى أن قرارات التاديب قــرارات قضائية . جمــال الدين العطيفي ، حــرية الصحافة ، ١٩٧١ ، ص ١٧٥ .

J. VINGENT, op. cit., No. 127, p. 125.

(٢) المادة الثانية من القسم الاول من لائحــة ترتيب المحاكم المختلطة ونصها كالاتي :

Dans les affaires commerciales, le tribunal s'adjoindra deux nègoçiants, un indigène et un ètranger, ayant voix dèlibèrative et choisis par vioe d'èlection.

(٤) SOLUS et PERROT, op. cit., No. 553, p. 512 - 513.

المختلطة ، أى الاسكندرية والقاهرة والمنصورة ، بواسطة طائفة أعيان التجارة الواردة أسماؤهم بكشوف الانتخابات تحت اشراف رئيس الهيئة القنصلية المختصة • وبالنسبة لاختيار العدول المصريين كان الأمر متروكا للحكومة المصرية التى لها أن تضع القواعد التى تتبع فى هذا الشأن (١) • ويبدو أن نظام العدول فى المحاكم التجارية المختلطة كان محلا للشكوى من الأفراد والهيئات بما فيها محكمة الاستئناف المختلطة ، ولذلك قدمت الحكومة المصرية مشروعها بتنظيم المحاكم المختلطة فى الفترة الانتقالية خاليا من النص عليهم (٢) وعندما تساءل الوفد النرويجى فى مفاوضات مونترو عن سبب ذلك أجاب الوفد المصرى بأن الحكومة المصرية ستحافظ على الوضع القائم ، ولكن على أن يكون للعدلين رأى استشارى فقط • وأشار الوفد الايطالى الى أن الحكومة المصرية بامكانها أن تنظم هذه المسألة بالطريقة التى تراها فى قانون المرافعات • واعترض الوفد الفرنسى قائلا أنه لا يجوز أن يتضمن قانون المرافعات نصا يخالف نصا آمرا فى لائحة التنظيم القضائى • وأجاب الوفد المصرى موضحا أن النص المقترح لا يرمى الى تحديد تشكيل المحكمة بقدر ما يرمى الى تحديد الأشخاص الذين يصدرون الأحكام وأن العدول لن يشتركوا مع القضاة فى تحرير الأحكام ولن يكون لهم سوى رأى استشارى « وأنه على هذا الأساس لن يوجد تعارض بين النص المقترح وبين احتمال صدور قانون مصرى يرخص للقضاة فى المواد التجارية أو يضموا اليهم عدلين لهما رأى استشارى » • وقبلت اللجنة وجهة النظر المصرية وأضافت فقرة الى المادة الخامسة من لائحة التنظيم المختلط وهذا نصها :

« وفى المواد التجارية يجوز أن يضم للقضاة الثلاثة ، بمقتضى قانون اثنان من العدول يكون رأيهما استشاريا (٣) » •

١١ ــ ومن الواضح أنه يوجد تداخل بين القضاء الفنى والقضاء الذاتى : فالقضاة الفنيون يفصلون فى منازعات الجماعة أو المهنة التى ينتمون اليها وهذا التدخل متحقق فى مثال القضاء التجارى فى فرنسا • ولكن القاضى الفنى ليس بالضرورة قاضيا ذاتيا : فمندوبا وزارة القوى العاملة ووزارة الصناعة أو الاقتصاد يشتركان فى هيئة التحكيم فى منازعات العمل الجماعية باعتبار معلوماتهما الفنية

---

(١) محمد العشماوى ، قواعد المرافعات فى القانون الاهلى والمختلط ، الجزء الاول : القاهرة ١٩٢٨ ، ص ٢٩٢ .

(٢) محمد حامد فهمى ، المرافعات المدنية والتجارية ، القاهرة ١٩٤٠ ، ص ٢٥٦ .

(٣) A. ASSABGHY, Les travaux de la conférence de Montreux. Gazette des tribunaux mixtes, 1937 (Supplement), p. 17.

في هذه المسائل ، واشتراكهما على هذا النحو يجعلهما قاضيين فنيين ولكنه لا يجعلهما قاضيين ذاتيين لأن المندوبين ليسا من العمال أو أصحاب الأعمال ، وليس المفروض فيهما أن يمثلا وجهة نظر العمال أو وجهة نظر أصحاب الأعمال .

وفي بعض الأحيان قد يكون القاضي الفني أو القاضي الذاتي متخصصا في القانون ، واذا حدث ذلك فانه يتم في الغالب بطريقة عفوية ، كأن أحد أعضاء لجنة الفصل في المنازعات الزراعية حاصلا على ليسانس في الحقوق بل قد يكون محاميا يمارس مهنة المحاماة ، ومع ذلك تبقى للقاضي صفته كقاض ذاتي أو فني . وفي بعض الأحيان لا يتصور في القاضي الذاتي الا أن يكون قانونيا متخصصا ، ومثال ذلك لجنة تقدير أتعاب المحامين في نقابة المحامين فانها تتكون من أعضاء من مجلس النقابة ، وهم بالضرورة قانونيون متخصصون . كذلك لا يشترط في المحكم أن يكون متخصصا في القانون ، ولكن قد يفضل الأفراد احالة منازعتهم الى محكمين حاصلين على مؤهلات علمية في القانون . ومع ذلك يبقى المحكم قاضيا ذاتيا على الرغم من اتجاه قصد المتنازعين الى اختياره من بين رجال القانون .

ومن ناحية أخرى فان القاضي الذاتي في الغالب قاض فني : ومثال ذلك القاضي التجاري في فرنسا . ولكن في بعض الأحيان من المتصور أن يكون القاضي الذاتي غير فني ، فقد يتفق الطرفان على اختيار محكم بمراعاة أخلاقه ونزاهته وليس على أساس خبرة فنية معينة (١) .

ومن الممكن أن يضم التشكيل الواحد واحدا أو أكثر من أنواع القضاة المتخصص أو الفني أو الذاتي أو الشعبي . ومثل ذلك لجان الفصل في المنازعات الزراعية الاستئنافية فانها تضم عضوين متخصصين في القانون (القاضي وعضو النيابة) وعضوا شعبيا (عضو لجنة الاتحاد الاشتراكي العربي في المركز) وعضوين فنيين (مندوب وزارة الزراعة ومعاون المالية بالمركز وعضوين فنيين ذاتيين (عضوين من الاتحاد الاشتراكي العربي والجمعيات التعاونية الزراعية يمثلان ملاك ومستأجري الأرض الزراعية) .

---

(١) فتحي والي ، قانون القضاء المدني ، رقم ٣٦ ، ص ٨٠ .

الفصل الثانى

دروس تجربة القضاء الشعبى فى مصر

١٢ ــ ينقسم تاريخ القضاء المصرى الى فترتين أساسيتين ، الفترة السابقة على قوانين الاصلاح القضائى ، وتتخذ لها كبداية الفتح العربى الاسلامى ثم الفترة التالية لقوانين الاصلاح القضائى الى الوقت الحاضر • وبين الفترتين فترة انتقالية تبدأ من عهد محمد على وتنتهى بحركة الاصلاح القضائى فى سنتى ١٨٧٥ ــ ١٨٨٣ •

القضاء الشعبى فى الفقه الاسلامى :

١٣ ــ لم يكن القضاة المسلمون فى العهود الاسلامية الاولى متخصصين فى الفقه بالمعنى الذى نعطيه اليوم لاصطلاح التخصص • ولم يوجد قضاء متخصص الا بعد نشأة المذاهب وتدوينها ودراسة الفقه دراسة علمية فى الجامعات الاسلامية الكبرى فى بغداد وقرطبة والقاهرة • وعندئذ واجه الفقه السلامى مشكلة شرط التخصص فى تولية القاضى ، واختلفوا فيما اذا كان يجوز تولية الجاهل أو المقلد أم يجب أن يكون القاضى مجتهدا • وانقسموا الى رأيين : لاول ، أنه يجوز تولية غير العالم وهو رأى بعض الحنفية والملكية ، الثانى ، أنه لا يجوز تولية غير العالم ، وهو رأى الشافعى وفريق من الحنفية ومعظم المالكية •

الرأى الأول ــ جواز تولية غير المتخصص :

١٤ ــ يرجع الرأى القائل بجواز تولية غير العالم الى الامام أبى حنيفة الذى قال أنه يجوز تولية العامى • وأيده فى ذلك من المالكية أبن رشد (١) ومن

---

(١) ابن رشد ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، ص ٢٨٤ ؛ ويقول العالم الاندلسى ابو الحسن النباهى (من علماء القرن الثامن الهجرى) : « نقلا عن مالكا ابن أنس رحمه الله انه كان يقول فى الخصال التى لا يصلح القضاء الا بها : لا أراها اليوم تجتمع فى احد ، فاذا اجتمع منها فى الرجل خصلتان العلم والورع ، قدم . قال عبد الملك ابن حبيب فى كتابه : وان لم يكن علم فعقل وورع . فبالعقل يسال وبه تحصل خصال الخير كلها ، وبالورع يعف ، وان طلب العلم وجده ، وان طلب العقل ، اذا لم يكن عنده ، لم يجده ، وقد قيل : كثير العقل مع قليل العلم انفع من كثير العلم مع قليل العقل . وليس العلم بكثرة الرواية والحفظ ، كما قاله ابن مسعودا ــ رضى الله عنه . وانما العلم نور يضعه الله فى القلوب » ص ٢ فى كتابه عن تاريخ قضاة الاندلس الذى اسماه : المرتبة العليا فيمن يستحق القضاء والفتيا ، حققه وضبطه ليفى بروفنسال Levy Provençal ونشرته دار الكاتب المصرى ، القاهرة ، ١٩٤٨ •

الشافعية الغزالى • وقد نظر الغزالى الى الأمر نظرة وضعية محضة فقال أن الوجه تنفيذ قضاء كل من ولاه سلطان ذو شوكة وأن كان جاهلا فاسقا (١) •

١٥ — وعبر الفقهاء عن جواز تولية العامى بطرق مختلفة • فيقول صاحب البداية : « أهلية الاجتهاد شرط الأولوية فى الصحيح ، وأما تقليد الجاهل فصحيح عندنا خلافا للشافعى وفى حد الاجتهاد كلام عرف فى أصول الفقه ، وحاصله أن يكون صاحب حديث له معرفة بالفقه ليعرف معانى الآثار ، أو صاحب فقه له معرفة بالحديث لئلا يستعمل القياس فى المنصوص عليه — وأن يكون صاحب قريحة يضبط بها عادات الناس » • ويقول الكاسانى فى البدائع • « واما العلم بالحلال والحرام وسائر الأحكام فليس بشرط لجواز التقليد عندنا ، ولكنه شرط الكمال » • وفى فتاوى قاضيخان نجد تفضيلا لتقوى القاضى على علمه ، فبعد أن اشترطت فى القاضى « أن يكون عالما ورعا بحيث « ان كان جاهلا عدلا أو عالما غير عدل ، لا ينبغى أن يقلد ولا يتقلد » لم تستبعد كلية امكان تولية الجاهل فقالت « والجاهل التقى أولى بالقضاء من العالم الفاسق » • وفى الكافى شرح الوافى أن « الاجتهاد شرط الأولوية فى الصحيح ، حتى يصح تقليد الجاهل للقضاء عندنا » •وفى الفتاوى الظاهيرية أن « كون القاضى عالما أو مجتهدا ليس بشرط حتى أن الجاهل لو استقضى يصير قاضيا » • وفى مجتمع البحرين أنه « يفضل تولية المجتهد ويجوز تولية الجاهل (٢) » • وفى الفتاوى الهندية « أنه يشترط فى القاضى أن يكون من أهل الاجتهاد ، والصحيح أن أهلية الاجتهاد شرط الأولوية حتى لو قلد جاهل وقضى هذا الجاهل بفتوى غيره يجوز (٣) » • وقد اعترض البعض بأنه من غير المتصور أن يحكم القاضى بفتوى غيره لاختلاف وظيفة القاضى عن وظيفة المفتى ، فالمفتى يحكم بالديانة والقاضى يحكم بالظاهر • وهذا الاعتراض مردود بأن المفتى عندما يستفتيه القاضى العامى ينبغى أن يبين له حكم القضاء لا حكم الديانة • ويقول ابن عابدين فى بيان ذلك : « اذا قال رجل قلت لزوجتى أنت طالق قاصدا بذلك الاخبار كاذبا فان المفتى يفتيه بعدم الوقوع والقاضى يحكم عليه بالوقوع لأنه يحكم بالظاهر • فاذا كان القاضى يحكم بالفتوى يلزم بطلان حكمه فى غير ذلك ، فدل على أنه لا يمكنه القضاء بالفتوى فى كل حادثة وفيه نظر ، فان القاضى اذا

(١) مشار اليه فى محمود بن عرنوس ، تاريخ القضاء فى الاسلام ، القاهرة ، ١٩٣٤ ، ص ٧٩ .

(٢) هذه الاقوال مذكورة فى كتاب الفتاوى الطرطوسية او انفع الوسائل الى تحرير المسائل للامام نجم الدين الطرطوسى المتوفى سنة ٧٥٨ هـ ، طبعة القاهرة ١٩٢٦ ، ص ٢٠٧ — ٢٠٩ .

(٣) الفتاوى الهندية ، الجزء الثالث ، ص ٢١٢ .

سأله المفتى عن هذه الحادثة لا يفتيه بعدم الوقوع لأنه انما سأله عما يحكم به ، فلا بد أن يبين له حكم القضاء (١) » • ويستحب للقاضى الجاهل أن يقعد معه أهل الفقه والكرامة لمشاورتهم (٢) • وفى البزازية أنه يشاورهم عند الخصومة (٣) • ويرى المالكية المجيزون لتولية الجاهل أنه يجب عليه مشاورة العلماء ، فما حكم به من غير مشاورة ينقضى ، وما شاور فيه يتعقب (٤) •

الرأى الثانى — عدم جواز تولية غير المتخصص :

١٦ — ذهب عدد كبير من الفقهاء الى وجوب أن يكون القاضى عالما • ففى الفواكه البدرية يقول العالم الحنفى المصرى محمد بن محمد المعروف بابن الغرس : « العامى المحض ليس بأهل للقضاء ، وهذا هو الذى ينبغى أن يفهم من الأئمة المتقدمين ، وبيانه أن المسائل الخلافية يعرف المراد بالحكم فيها من الذى بازائه ، وبضدها تتبين الأشياء ، واذا نظرنا الى موضع الخلاف بيننا وبين الشافعية ظهر ما قلت • ذلك أنهم يشترطون فى أهلية القضاء الاجتهاد المطلق ونحن لا نشترط واذا لم يشترط الاجتهاد فلا أقل من اعتبار التلبس بالعلم والفكر والتأهل فى الجملة • ويشهد لهذا المعنى مسألة وهى أنهم قالوا العالم اذا تعين للقضاء وجب عليه قبوله وتقلده واذا تركه اثم ، وما لم يتعين فالترك أفضل • وليت شعرى اذا حمل كلام علمائنا فى أهلية القضاء على ظاهره وهو أن الجاهل أهل ، ففى أى صورة يتعين القاضى حتى يجب عليه الدخول فى القضاء ، فاتجه حينئذ الحمل فى الأهلية على ماذكر ، فلا بد من التأهل فى العلم والفهم وأقله أن يحسن تعقل الحوادث والمسائل الدقيقة وأن يعرف تحصيل الأحكام الشرعية من كتب المذهب وصدور المشايخ وكيفية الايراد والصدار فى الوقائع والحجج وتوابع ذلك ولوازمه وأن يكون له فى نفسه تحشم وموقع فى النفوس • والا فلا ينبغى أن ينسب الى مجتهد من السلف فضلا عن امام الأئمة تجويز ولاية القضاء التى هى أشرف مناصب الاسلام بعد منصب الامام بعض السوقة الذين لا يعقلون صغار الأمور المعيشية فضلا عن كبائرها • ويقول صاحب معين الحكام أن القاضى مأمور بالحكم الحق • وانما يمكن الحكم بالحق اذا كان عالما بالكتاب والسنة واجتهاد الرأى • لأن الحوادث غير

(١) حاشية ابن عابدين ، الجزء الرابع ، طبعة القاهرة ١٣٢٥ هـ ، ص ٣١٨ — ٣٢٠ •

(٢) الفتاوى الهندية ، الجزء الثالث ، ص ٢٢٠ •

(٣) مذكور فى الفتاوى الهندية ، الجزء الثالث ، ص ٢٢٠ •

(٤) حاشية الدسوقى ، الجزء الرابع ، طبعة القاهرة ١٣٥٣ هـ ، ص ١٢٩ — ١٣١ و ص ١٥٢ •

محدودة والنصوص معدودة فلا يجد القاضى فى كل حادثة ، نصا يفصل به الخصومة ، فيحتاج الى استنباط المعنى من المنصوص عليه . وانما يكون ذلك اذا كان عالما بالاجتهاد (١) . ومشهور المذهب المالكى اشتراط العلم فى صحة تولية القاضى وجواز تولية المقلد مع وجود المجتهد ، والجاهل اذا ولى تنقض أحكامه مطلقا . أما غير الجاهل ، ان كان مشاورا فلا يتعقب ، وان كان غير مشاور تعقب ، فينقض منه الخطأ ويمضى ما كان صوابا (٢) .

٢٧ — وقد أبدى الفقهاء المسلمون اهتماما كبيرا بعلم القاضى . ومن مظاهر هذا الاهتمام ما نقرؤه فى الفتاوى الهندية نقلا عن النهاية : « ومن حق السلطان أن ينظر الى هذا القاضى اذا مضى عليه حول فيقول لافساد فيك ، ولكن أخشى عليك أن تنسى العلم منه ، وادرس العلم ثم عد الينا حتى نقلدك ثانيا (٣) . وهم الى جانب اهتمامهم بالعلم لم يغفلوا أهمية المران العملى على ممارسة القضاء . وفى ذلك نجد بعضهم يقول : « الفرق بين علم القضاء وفقه القضاء فرق ما بين الأخص والأعم . ففقه القضاء أعم لأنه العلم بالاحكام الكلية وعلم القضاء الفقه بالاحكام الكلية مع العلم بكيفية تنزيلها على النوازل الواقعة ، ومن هذا المعنى ما ذكره ابن الرقيق أمير افريقية استفتى أسد بن الفرات فى دخوله الحمام مع جواريه دون ساتر له ولهن فأفتاه بالجواز لأنهن ملكه وأجاب أبو محرز بمنع ذلك وقال ان جاز له النظر اليهن ولهن النظر اليه لم يجز لهن نظر بعضهن لبعض ، فأهمل أسد أعمال النظر فى هذه الجزئية فلم يعتبرها لهن واعتبرها أبو محرز ، والفرق المذكور هو أيضا الفرق بين علم الفتيا ، ففقه الفتيا هو العلم بالأحكام الكلية وعلمها هو العلم بتلك الأحكام مع ترتيبها على النوازل . ولما ولى الفقيه الصالح أبو عبد الله ابن شعيب قضاء القيروان ومفل تحصيله فى الفقه وأصوله شهير ، فلما جلس الخصوم اليه وفصل بينهم دخل منزله مقبوضا ، فقالت له زوجته وما شأنك ، فقال لها عسر على علم القضاء . فقالت له رأيت الفتيا عليك سهلة اجعل الخصمين كمستفتين سألاك ، فاعتبرت ذلك فسهل على (٤) » .

(١) مذكور فى محمود بن عرنوس ، تاريخ القضاء فى الاسلام ، القاهرة ١٩٣٤ ، ص ٧٩ — ٨٠ .

(٢) حاشية الدسوقى ، المرجع السابق ، نفس المكان .

(٣) الفتاوى الهندية ، ص ٢١٨ .

(٤) اتحاف الابصار والبصائر تبويب كتاب الاشباه والنظائر للعلامة الشيخ محمد أبو الفتح الحنفى ، ص ٣٢٨ .

نظام العدول فى الفقه الاسلامى :

١٨ — العدول أشخاص يستعين بهم القاضى لتقـدير شهادة الشهود الذين يمثلون أمامه • وفى بداية الأمر لم يكن التعـديل قاصرا على طائفة معينة ، ولكنه بمضى الزمن أصبح حرفة لأناس معينين • وأول من قصر التعـديل على أشخاص معينين ببغـداد هو القاضى اسماعيل المالكى • وبرر ذلك بأن النـاس قد فسـدوا ولا سبيل الى ضبط الشهادة الا بهـذا • وأصبح التقليد فيما بعد أن كل من يريد أن يحترف حرفة العدول يذهب الى القاضى ويخبره برغبته ، فاذا ما تحقق من أنه عـدل شرعا قيـده فى ديوان العدول ، وأول قاض فى مصر أجلس العـدول حواليه هـو أبو عبد الرحمن محمد بن مسروق المولى من قبـل الرشيد سنة ١٧٧ هجرية وأول قاض دون أسماء العدول فى ديوانه هو مالك أبو نعيم اسحاق بن الفرات المولى من قبل الرشيد •

ولم يكن نظام العدول بعيـدا عن الشبهات حتى قال البعض « كانت الشهادة شائعة بين المسلمين ، ولم تكن مقصورة على أناس معروفين ، حتى اتخذوها جعالة ونصبوها شركا ومحالة » • ومن المأثور عن سفيان الثورى قوله « الناس عدول الا العدول (١) » •

١٩ — وقد اعتقـد البعض أن نظام العدول كما عرفه القضـاء الاسلامى يعتبر من صور القضاء الشعبى (٢) ، ولا شك أنه كان كذلك فى مراحـل تطـوره الأولى ، فالقاضى كان يختار من يثـق بهم لسؤالهم عن عدالة الشهود ، وبهـذه الطريقة كانوا يشتركون معه فى تقدير أدلة الدعوى ، ولكن الأمر اختلف كثـيرا عندما أصبحت العدالة حرفة ، وانفصل العدول المحترفون عن بقية أفراد الشعب •

٢٠ — والفكرة التى يقوم عليهـا نظام العدول قريبة الشبه من الفكرة التى يقوم عليها نظام المحلفين فى القانون الانجليزى • فالعدول يساعدون القاضى على تقدير شهادة الشهود والمحلفون يساعدون القاضى على اثبات الوقائع • ويجب على العدول أن يدلى برأيه بناء على معلوماته الشخصية ، وهكذا كان الأمر بالنسبـة للمحلف فى المراحل الأولى لتطور نظام المحلفين ، فانه كان يبدى رأيه بنـاء على معلوماته الشخصية • وقد اختلف الأمر فيما بعد ، عندما أصبح محظورا على المحلف

---

(١) محمود بن عرنوس ، المرجع السابق ، ص ١٣١ — ١٣٢ •

(٢) جمال الدين العطيفى ، العدالة الاشتراكية ، ص ٢١ ، فؤاد أمين ، القضاء الشعبى ، حول فكرة نظام المحلفين فى الاسلام ، المحاماة ، السنة التاسعة والاربعون (١٩٦٩) ، العـدد الثانى ، ص ٤٩ •

أن يقضى بناء على معلوماته الشخصية وأصبحت وظيفته قاصرة على تقدير الأدلة المقدمة فى الدعوى (١) • وقد نجح نظام المحلفين فى انجلترا وفشل نظام العـدول عندنا • ولا يجب أن يعزى النجاح أو الفشل الى مزايا النظـام الأول أو عيوب النظام الثانى ، بقدر ما يجب أن يعزى الى عوامل سياسية واجتماعية • وفشـل نظام العدول كمعاونين للقاضى كان نتيجـة طبيعيـة لتدهور أحـوال المجتمعات الاسلامية (٢) • وقد ظهرت علامات هذا التدهور على القضاء أيضا ، وأصبح فساد القضاة وارتكابهم للرشوة من الأمور المعتادة • وكان من الطبيعى للفقـه وهو يلحظ انحدار القضاة الى الهاوية أن يبدى استياءه واستنكاره وأن يعبر عن كراهة الدخول فى القضاء • ويكفى لاعطاء صورة عن ذلك أن ننقل الفقرة التالية من الفتـاوى الهنـدية :

« أورد الخصاف فى أدب القاضى أحاديث فى كراهة الدخول فى القضـاء وفى الرخصة فيه • قال وقد دخل فيه قوم صالحون وامتنع عنه قوم صالحون وترك الدخول أمثل وأسلم وأصلح فى الدين • وهـذا فصل اختلف فيه المشايخ أن بعد استجماع شرائط القضاء فى شخص هل يجوز له تقلد القضاء ؟ قال بعضهم يكره له التقلد لما روى عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : من ابتلى بالقضاء فكأنما ذبح بغير سكين • وروى عن عبد الله بن وهب رحمه الله تعـالى أنه استقضى فـلم يقبل وكان كل من يدخل عليـه يخدش وجهه ويمزق ثيابه فجأة واحد من أصحابه عند رأس الكوة فقال يا أبا عبد الله لو قبلت القضاء وعدلت كان خيرا فقال يا هذا أو عقلك هذا ، أما سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : القضاة يحشرون مع السلاطين والعلماء يحشرون مع الأنبياء • والمشهور أن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كلف القضاء فأبى حتى ضرب تسعـين سوطا ، فلما خاف على نفسه شاور أصحابه فسوغ له أبو يوسف رحمه الله تعالى وقال لتقلدت أنفعت الناس ، فقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لو أمرت أن أعبر البحر سباحة لكنت أقدر عليـه وكأنى بك قاضيا ، فنكس رأسه ولم ينظر اليه بعـد ذلك • ودعى محـمد رحمه الله تعالى الى القضاء فأبى حتى قيد وحبس فاضطر ثم تقلد • قال الكرخى والخصاف وعلماء العراق وعليه اختيار صاحب المذهب أنه لا يسوغ ما لم يجبر عليه • قال مشايخ ديارنا لا بأس بقبوله لمن كان صالحا يأمن نفسه من الجور ، والامتناع لغيره أولى ،

(١) A. T. CARTER, A History of the English Counts, 1935 p. 141 ; Fleming JAMES Jr., Civil procadure 1965, Little, Brown and Co., Boston, Toronto, 7, 2., p. 238-239.

(٢) فؤاد امين ، المرجع السابق ، ص ٤٩ ـــ ٥٠

فان الصحابة رضى الله تعـالى عنهم ومن تلاهم قبلوه بلا كره • وكره التقلد لمن يخاف الحيف فيه ، وان أمن لا يكره » (١) •

هذه الفقرة تبين أثر اختلاف أحوال الناس على النظم القانونية • ففى عهـد الرسول والصحابة والتابعين كان مستوى الأخلاق عاليا وكانت الأمة الاسلامية فى ذروة مجدها الدينى ، وما كان القضاء لتحيط به الشبهات حتى يصبح وظيفـة مكروهة ولكن عندما تبدلت أحوال الناس فى العصر العباسى كره الحريصـون على دينهم الدخول فى القضاء • ولكن آخرين فى العصر العباسى وفى عصـور لاحقة أكثر منه انحطاطا غلبوا منطق الضرورة على رفاهية الاحساس الدينى • وقد استجمع أبو يوسف شجاعته وجاهر أستاذه أبا حنيفة برأيه فى قبول القضاء لنفع الناس • واستقر فقهاء العصور المتأخرة على أنه لا كراهية فى قبول القضـاء لمن يكون واثقا من نفسه • ان القضاء وظيفته ضرورية ، ولم يكن فساد القضـاة فى يوم من الأيام سببا لالغاء القضاء كلية • وعندما جاء العصر الحديث عملت الحكومات الاسلاميـة على اصلاح حال القضاة ، وقد تم ذلك بنجاح كبير ، ولم يكن ذلك عمـلا خارقا أو أمرا مستحيلا ، لأنه تم فى اطار اصلاح اجتماعى شامل قضى على جذور وأسباب فساد القضاة • وكذلك الأمر بالنسبة للعدول ، فان اشتهار فسادهم ليس معنـاه فشل النظام فى ذاته ، وانما كان ذلك لأسباب اجتماعية وسياسية عامـة • واذا ما عولجت أسباب فساد العدول فان النظام من الممكن أن يؤدى أجل الخـدمات • وليس معنى ذلك أننا ننادى بارجاع نظام العدول كما عرفه القضـاء الاسلامى ، فاننا نعتقد أن هذا النظام لم يعد مناسبا للظروف الحاضرة ، وانما نرى أن الفشـل العملى لنظام العدول ليس معنـاه فشل أية صـورة أخرى لمساهمـة الشعب فى القضـاء •

القضاء الشعبى فى القرن التاسع عشر قبل قوانين الاصلاح القضائى :

٢١ ــ ظل القضاء فى مصر خاضعا لأحكام الشريعة الاسلامية وحـدها الى أن جاء محمد على باشا الذى أدخل فى ادارة البـلاد نظما مقتبسة من الدول الأوربية ومن بينها بعض أنواع المحاكم التى كانت تتسمى بأسماء مختلفة فى عهـده وعهد خلفائه على التفصيل الآتى (٢) : فى سـنة ١٢٢٠ ه أنشىء ديوان الوالى ، وبعد بضع سنين أطلق عليه الديوان الخديوى • وفى سنة ١٢٣٤ ه تخصص بعض

(١) الفتاوى الهندية ، الجزء الثالث ، ص ٢١٤ ، وانظر فى نفس المعنى وفى القائمة الطويلة للعلماء الاندلسيين الذين رفضوا تولى القضاء :

أبو الحسن النباهى ، المرقبة العليا ، السابق الاشارة اليه ، ص ١٠ وما بعدها •

(٢) القوانين والاوامر الخاصة بتطور النظام القضائى المصرى فى هذه الفترة قام بتجميعها ونشرها احمد فتحى زغلول كملحقات لكتابة المحاماة ، القاهرة ، ١٩٠٠ •

رجال الديوان فى نظر المسائل المتعلقة بالحكومة وأطلق عليهم اسم مجلس المشورة وسنة ١٢٥٣ هـ أطلق على الديوان الخديوى الشـورى ثم شورى المعاونة ثم فى سنة ١٢٥٨ هـ أطلق عليه المعية السنية وصـدرت فى ٣ محرم ١٢٥٨ هـ ارادة الى شورى المعاونة بتشـكيل مجلس يسمى مجلس الجمعية الحقانية أو الجمعيـة الحقانية . ويرى فتحى زغلول أن تشكيل هـذا المجلس كان « أول خطوة فى طريق تقدم الأفكار القضائية وتأسيس المجالس المختصة بنظر الخصـومات ليس الا » . وكانت الجمعية الحقانية تتألف من رئيس وستة أعضاء : اثنين من ذوات الجهادية ، واثنين من ذوات البحرية واثنين من ضباط الملكية . ويجب أن يكون الكل غير موظف فى أحد الدواوين . وكانت الجمعية تختص بنظر جميع القضايا المتعلقة بالعسكرية أو بالأهالى أو بالدواوين وباعادة النظر فى القضـايا التى يأمر ولى النعم بنظـرها ثانية . وفى ٥ ربيع آخر سنة ١٢٦٥ سميت جمعية الحقانية مجلس الأحكام . وكان يتكون من تسعة أعضاء من الكبار ومن عالمين أحدهما حنفى والثانى شافعى ، وفى ١٣ شوال سنة ١٢٦٨ صدر أمر عال بتشكيل مجالس فى الأقاليم للنظر فى منازعات الأهالى وكانت خمسة مجالس : مجلس طنطـا ، مجلس سمنود ، مجلس الفشن ، مجلس جرجا ، مجلس الخرطوم . وكان كل مجلس يتكون من رئيس وأربعة أعضاء وأربعة كتاب الا مجلس سمنود فانه كان يتكون من رئيس وعضـوين . وتقرر أن يصير انتخاب نفرين من مشايخ البلاد وتعيينهم أعضـاء بالمناوبة . كذلك عين لكل مجلس مفتيان من العلمـاء أحدهما حنفى والآخر شافعى . وفى ١٦ ذى الحجـة سنة ١٢٧١ ألغى مجلس الأحكام ، ثم أعيد فى أول ربيع الأول سنة ١٢٧٣ بتشكيل جديد من ١١ عضوا من الأهالى و٩ أعضاء من الذوات . وعنـدما نما الى الخديوى أن رجال المجلس ارتكبوا الرشوة فى احدى القضايا أصدر أمرا بالغائه فى ٢٤ رمضان سنة ١٢٧٦ . ولكن ضرورات العمل فرضت نفسها فأعيـد المجلس فى ٤ ذى القعدة سنة ١٢٧٧ . وظل المجلس قائما الى أن ألغى بمقتضى قوانين الاصلاح القضـائى . أما مجالس الأقاليم فقد جعلت مجلسان فقط أحدهما بطنطا وينظر فى خصـومات الوجه البحرى كله والآخر فى أسيوط لنظر دعاوى الوجه القبلى بأكمله .

٢٢ ــ وعندما انعقد مجلس شورى النواب سـنة ١٢٨٨ أبدى رغبتـه الى الحكومة بانشاء مجالس بالاخطاط والقرى لنظر القضايا الصغـيرة . واستجابت الحكومة لهـذه الرغبة وصدر الأمر العـالى لنظارة الداخلية بتاريخ ٢٥ جمادى سنة ١٢٨٨ بانشاء المجالس المركزية . وبمقتضى لائحة هـذه المجالس رتب فى كل بلد مجلسان ، أحدهما يسمى مجلس مشيخـة البلد ويختص بأمور الادارة والثانى مجلس دعاوى البلد لنظر دعاوى الأهالى . ويرأس الأول رئيس المشيخـة والثانى

رئيس الدعاوى • وكان مع كل رئيس عضوان من المزارعين • وتستأنف أحكام مجلس دعاوى البلد أمام مجلس دعاوى المركز • وكان يرأس هذا المجلس موظف رسمى يختار من بين أعيان البلاد وعمدها • وكان أعضاؤه أربعة يختارون أيضا من بين الأعيان والعمد ، وقد أعادت الحكومة تنظيم المجالس المركزية بلائحة نشرت فى الوقائع المصرية فى ٢٥ ذى الحجة سنة ١٢٩٨ بقصد تأكيد استقلالها فى مواجهة الادارة • ولكن أحداث الثورة العرابية حالت دون السير فى هذا الطريق • وعندما استقر النظام من جديد أنشئت المحاكم الأهلية سنة ١٨٨٣ •

ومنذ سنة ١٢٦١ هـ اختص بنظر المنازعات التجارية بين الأوروبيين والأهالى وبين الأهالى بعضهم مع بعض مجلس تجارى يتكون من ١٢ عضوا : رئيس ومعاون وباشكاتب وكاتب يعرف العربية والايطالية • وثمانية من عمد التجار : خمسة من الوطنيين ، وثلاثة من الأوروبيين • وقد أنشىء المجلس التجارى لأول مرة فى الاسكندرية • وقد أنشىء مجلس تجارى فى مصر (القاهرة) فى ٢٢ شوال سنة ١٢٦٢ • وفى ١٢ شعبان سنة ١٩٧٢ أنشىء مجلس استئناف فى المسائل التجارية •

٢٣ — ولم تكن هذه المحاكم تؤدى وظيفتها على وجه مرض ، ويرجع ذلك الى أن اختصاصاتها لم تكن معروفة بالضبط « لان جهة الادارة كانت ترى لنفسها وحدها حق السيطرة الكاملة والنظر فى مصالح الناس كبيرها وصغيرها سواء تعلقت بالمعاملات الخصوصية أو ارتبطت بالمنفعة العمومية » (١) و « كان المديرون هم أصحاب اليد العليا وذوو الكلمة النافذة فى جميع الشئون وانى يأمرون • هذه كانت الحال فى الزمن الاول ، وهى لم تتغير كثيرا فى عهد اسماعيل باشا ، فان سلطة الادارة على القضاء كانت تامة والتنفيذ موكول الى الداخلية وهى تعمل ما تشاء • وكلنا يعلم أن المديرين كانوا يستخدمون رؤساء المجالس وأعضاءها فى العمليات ومباشرة جسور النيل أيام الفيضان وتحصيل الضرائب وغير ذلك (٢) • وقد تغير الوضع بعض الشىء بعد تأسيس ديوان الحقانية سنة ١٢٨٠ هـ اذ « كان يعمل على استخلاص استقلال المجالس فى مواجهة الادارة وفى تزويد المجالس بالتعليمات والارشادات ، وكان يرجع فى أغلب فتاويه للقوانين الفرنسية (٣) •

(١) احمد فتحى زغلول ، المحاماة ، ص ٢٣٣ — ٢٣٤ .

(٢) احمد فتحى زغلول ، المرجع السابق ، ص ٢٤٣ .

(٣) احمد فتحى زغلول ، المرجع السابق ، ص ٢١٢ .

٢٤ — ولم يكن يشترط فى أعضاء هذه المحاكم أن يكونوا حاصلين على مؤهل قانونى ، وكان معظمهم غير متخصص فى القانون (١) • ولما كانت هذه المحاكم لم تخلف وراءها أى ذكرى طيبة ، فقد اقترن ذلك فى الاذهان بأن القضاة غير المتخصصين غير أهل لولاية القضاء • ولا شك أنه اذا كان كل القضاة أو معظمهم غير متخصصين ، وكان العلم القانونى فى البلاد لا يزال فى مرحلة الطفولة (٢) ، وكان معظم رجال الحكم والادارة من الاتراك والجركس الذين كانوا يعتبرون أنفسهم متميزين عن بقية الشعب ، فانه لم يكن لينتظر أن يكون القضاء على قدر معقول من الكفاءة والنزاهة •

القضاء الشعبى بعد قوانين الاصلاح القضائى :

٢٥ — أعادت قوانين ١٨٧٥ — ١٨٨٣ تنظيم القضاء فى مصر بمختلف أنواعه وأوجدت ثلاث جهات قضائية : القضاء المختلط للحكم فى المنازعات بين الاجانب أو بين الاجانب الممتازين والمصريين ، والمحاكم الاهلية للحكم فى المنازعات بين المصريين فى المسائل الجنائية والمدنية والتجارية ، والمحاكم الشرعية للحكم فى مسائل الاحوال الشخصية للمسلمين • والى جانب هذه الجهات الرئيسية كانت توجد جهات أخرى • كالمحاكم القنصلية والمجالس الملية (٣) • وكان قضاة المحاكم المختلطة والمحاكم الاهلية والمحاكم الشرعية قضاة متخصصون • ولكن لم يكن كذلك قضاة المحاكم القنصلية والمجالس الملية وكان القضاة غير المتخصصين يدخلون فى تشكيل محاكم المناطق الصحراوية ومحاكم الاخطاط والمجالس الحسبية والمحاكم التجارية المختلطة والمحاكم الجنائية المختلطة • وهذه الاخيرة كانت تأخذ بنظام المحلفين •

---

(١) كان عدد المبعوثين الذين ارسلهم محمد على الى فرنسا لدراسة القانون محدودا ومنهم عبدى شكرى باشا وأرتين بك واسطفان بك وعبد الله بك السيد . وقد وصل هذا الاخير الى منصب رئيس المحكمة التجارية بالاسكندرية وعين مستشارا بمحكمة الاستئناف المختلطة عند انشائها سنة ١٨٧٥ . انظر : عبد الرحمن الرافعى ، عصر محمد على : الطبعة الثالثة ، مكتبة النهضة المصرية ، ١٩٥١ ، ص ٥٦٤ — ٥٦٥

(٢) انشئت مدرسة الحقوق فى عهد اسماعيل باسم مدرسة الادارة والالسن سنة ١٨٦٨ وقد حلت محل مدرسة الالسن التى انشئت سنة ١٨٣٦ فى عهد محمد على وأقفلت بعد ذلك فى عهد عباس الاول . وفى سنة ١٨٨٦ غير اسم المدرسة الى مدرسة الحقوق . وكان اول ناظر لمدرسة الحقوق المسيو فيجيال باشا الذى ظل يتولى نظارتها لمدة اربعة وعشرين سنة . ولا شك انه بفضل هذه المدرسة تم امداد البلاد بحاجتها من رجال القانون المتخصصين . انظر عبد الرحمن الرافعى ، عصر اسماعيل ، الجزء الاول ، الطبعة الثانية ، مكتبة النهضة المصرية ، ١٩٤٨ ، ص ١٩٨ .

(٣) WADIE FARAG, Le rôle des tribunaux mixtes et indigènes d'Egypte en matière de statut personnel, L.G.D.J. 1926, p. 1

القضاء الشعبى فى المناطق الصحراوية :

٢٦ — تتركز الغالبية العظمى من سكان مصر على ضفاف النيل حيث الارض الخصيبة والماء الوفير • وتقطن أعداد قليلة من السكان السواحل والدواخل الصحراوية • وبعض هؤلاء السكان رحل يتنقلون من مكان لآخر وراء المرعى والآبار ، وبعضهم الآخر مستقر فى الواحات المتعددة الموجودة فى قلب صحراء مصر الغربية وفى سيناء • وقد رؤى أنه ليس من المناسب تطبيق قوانين الاصلاح القضائى دون مراعاة ذلك • ووضع المشرع نظاما خاصا فى كل منطقة وكان يعد له بما يتناسب مع ما بلغته المنطقة من تطور • وكانت المحاكم الخاصة بهذه المناطق يدخل فى تكوينها أعضاء غير متخصصين من بين أعيان الاهالى والقائمين بالادارة من ضباط مصلحة الحدود • وكانت تطبق العرف المحلى والعادات المحلية التى لا تتعارض مع العدالة والحقوق الطبيعية •

٢٧ — وقد دافع الكثيرون عن هذا النظام باعتباره « أصلح نظام يلائم عرب الصحراء لتناسبه مع حالتهم المعيشية المخالفة فى جوهرها لحالة غيرهم من سكان الحضر ولاحتفاظه بعاداتهم التى يحرصون على التمسك بها والتى يترتب على مراعاتها فى التقاضى انقطاع خصوماتهم وانقطاع أسباب النزاع بينهم (١) • ولكن هاجمه البعض الآخر مهاجمة شديدة لاسباب متعددة • فالقضاء فى المناطق الصحراوية والواحات يشترك فيه رجال الادارة وبذلك لا يراعى مقتضيات مبدأ الفصل بين السلطات • وأعضاء المحاكم غير المتخصصين ليس لديهم المام بالقوانين ومبادىء القانون العامة ، فيفتقدون الاداة اللازمة لحسن أداء وظيفتهم القضائية (٢) • وليس فى طبيعة البدو أو الحياة البدوية ما يتنافر مع تطبيق القوانين العادية والتقاضى أمام المحاكم العادية ، والدليل على ذلك أن البدو فى الشرقية والبحيرة والفيوم وغيرها قد خضعوا قبل ذلك للمحاكم الاهلية دون أن يؤدى ذلك الى أية صعوبات حقيقية • وأخيرا فان تطبيق نظام خاص على بعض السكان يجعلهم فى عزلة عن باقى الشعب ، فى حين أنه من الواجب دمج البدو فى بقية السكان والاخذ بيدهم نحو التقدم والرقى (٣) •

٢٨ — وقد استجاب المشرع لهذه الانتقادات ، فألغى النظام القضائى بمناطق الحدود بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٤٦ الذى صار نافذا منذ ١٥ سبتمبر

(١) تقرير الاستاذ توفيق خليل المقدم لوزير الحقانية سنة ١٩٢٦ مشار اليه فى محمد العشماوى ، المرجع السابق ، ص ١٦٦ •

(٢) محمد العشماوى ، ص ١٦٧ •

(٣) محمد العشماوى ، ص ١٦٧ •

سنة ١٩٥٦ ، والحق هذا القانون مختلف جهات الحدود بدوائر اختصاص المحاكم الابتدائية القريبة منها • ونص القانون على أن تطبق المحاكم فى مناطق الحدود ، القوانين العامة للبلاد ، مع مراعاة العرف المحلى ، وعادات السكان ، وذلك بما لا يتعارض مع أحكام تلك القوانين (١) •

محاكم الاخطاط :

٢٩ — أنشئت محاكم الاخطاط بمقتضى القانون رقم ١١ لسنة ١٩١٢ • وقد روعى فى انشاء هذه المحاكم تقريب القضاء من الفلاح كى لا يترك الزراعة طويلا ولا يتكبد المشاق فى الذهاب الى مراكز المحاكم الجزئية كما أريد بها تيسير الاجراءات والاقلال من النفقات (٢) •

وتصدر بتشكيل محاكم الاخطاط قرارات وزير الحقانية ، وتتكون من قضاة لا يتقاضون مرتبا ولم يدرسوا القانون (٣) • وتؤلف كل محكمة خط من خمسة من الاعيان يكون أحدهم رئيسا • وتصدر الاحكام من ثلاثة منهم الرئيس • وقرار وزير الحقانية هو الذى يعين الاعضاء الثلاثة المندوبين للحكم • وتنتهى مدة المحكمة فى ٣١ ديسمبر من كل سنة • ولكى تستمر لابد من صدور قرار بتجديد مدتها من وزير الحقانية • واذا لم يصدر قرار التجديد يبطل العمل بقانون محاكم الاخطاط ويقوم القاضى الجزئى بجميع الاعمال القضائية فى مركزه (٤) •

ولا يشترط فى عضو محكمة الاخطاط أن يكون متخصصا فى القانون ، ولكن يشترط فيه : ١ — أن يكون بالغا من العمر ٢٥ سنة كاملة ٢ — أن يحسن القراءة والكتابة ٣ — أن تكون له أملاك فى الخط ٤ — أن يكون معروفا فى الخط بالنزاهة والوجاهة ٥ — ألا يكون موظفا فى الحكومة ولا ضابطا فى الجيش العامل ولا مأذونا ويجوز بصفة استثنائية ادراج العمد والمشايخ فى قوائم المرشحين لقضاء الاخطاط ٦ — ألا يكون محكوما عليه بعقوبة جنائية أو سرقة أو تزوير أو خيانة أمانة أو نصب أو تفالس (٥) •

(١) محمد العشماوى وعبد الوهاب العشماوى ، قواعد المرافعات فى التشريع المصرى والمقارن ، الجزء الاول : القاهرة ١٩٥٧ ، ص ١٣٥ — ١٣٦ •

(٢) عبد الحميد ابو هيف ، المرجع السابق ، ص ١٨٠ •

(٣) عبد الحميد ابو هيف ، ص ٢٠٨ •

(٤) عبد الحميد ابو هيف ، ص ١٨١ •

(٥) عبد الحميد ابو هيف ، ص ٢٠٨ •

ويؤدى قضاة محاكم الاخطاط اليمين القانونية قبل بدء عملهم أمام رئيس المحكمة الابتدائية الاهلية الداخل فى دائرتها اختصاص محكمة الخط (١) •

وتعين دوائر اختصاص محاكم الاخطاط بقرار يصدره وزير الحقانية بالاتفاق مع وزير الداخلية • ويقسم لهـذا الغرض كل مركز من مراكز المديريات الى خطين قضائيين أو أكثر • ولكن لا يطبق قانون محـاكم الاخطاط فى المحافظـات ولا فى عواصم المديريات (٢) •

ولمحاكم الاخطاط اختصاص فى المصالحات واختصاص بالفصل فى المنازعات • واختصاصها فى المصالحات يشمل جميع المنازعات المدنية والتجارية بما فيها تلك التى تدخل ضمن اختصاص القاضى الجـزئى (٣) • واذا ما نجحت المحـكمة فى الصلح حررت بذلك محضرا • وقد رأى البعض فى اختصاص المحكمة بالصلح عبئا ثقيلا جدا لا يتناسب مع ضآلة نتائجه العملية (٤) •

وقد جعـل القـانون لمحـاكم الاخطـاط اختصاصا نهائيـا فى المسـائل الآتيـة (٥) :

١ — الدعاوى الخاصة بأموال منقولة اذا كان المدعى به فيهـا لا يزيد عن ٥٠٠ قرش •

٢ — الدعاوى المتعلقة بطلب أجرة الانفار والصناعة اذا كان المدعى به فيها لا يزيد عن ١٠٠ قرش •

٣ — الدعاوى المتعلقة بالاتلاف الحاصل فى أراضى الزراعة أو الثمار أو فى الحاصلات سواء كان بفعل انسان أو حيـوان اذا كانت قيمة التعويض المطلوب لا تزيد عن ١٠٠٠ قرش •

٤ — الدعاوى المتضمنة طلب أجرة المسـاكن والاراضى اذا كان المـدعى به فيها لا يزيد عن ١٠٠٠ قرش وكانت الاجرة السنوية لا تزيد عن ١٠٠٠ قرش •

---

(١) عبد الحميد أبو هيف ، ص ٢٠٨ .
(٢) عبد الحميد أبو هيف ، ص ١٨١ .
(٣) عبد الحميد أبو هيف ، ص ١٨٢ .
(٤) عبد الحميد أبو هيف ، ص ١٨٣ .
(٥) عبد الحميد أبو هيف ، ص ١٨٣ .

٥ — الدعاوى المتعلقة بملكية أو ايجار أو استعمال المواشى التى لا تزيد قيمتها عن ٣٠٠٠ قرش .

٦ — الدعاوى المتعلقة بشركة زراعية اذا كانت قيمة المدعى به لا تزيد عن ٣٠٠٠ قرش .

٧ — كل قضية يتفق الخصوم على تقديمها الى محكمة الخط لتفصل فيها بحكم انتهائى .

٨ — الفصل فى المسائل المتعلقة بفصل حدود الاطيان والانتفاع بمساقى الرى والمصارف الخصوصية باعادة الشىء الى أصله ، ثم تحيل النظر فى الموضوع الى الجهة المختصة .

ولمحاكم الاخطاط اختصاص ابتدائى بحيث يجوز الطعن فى حكمها أمام المحاكم الجزئية فى المسائل الآتية (١) :

١ — الدعاوى العينية التى لا تزيد قيمتها عن ١٠٠٠ قرش .

٢ — الدعاوى المتعلقة بشركة زراعية اذا كانت قيمة المدعى به تزيد عن ٣٠٠٠ قرش ولا تتجاوز ٦٠٠٠ قرش .

٣ — الدعاوى المتعلقة بملكية السواقى أو الانتفاع بها مهما كانت قيمة المدعى به فيها .

٤ — الدعاوى المتعلقة باعادة وضع اليد على العقار (استرداد الحيازة) متى كانت مبنية على فعل صادر من المدعى عليه لم يمض عليه أكثر من شهر قبل رفع الدعوى .

وتتبع محاكم الاخطاط قواعد اجرائية مبسطة نص عليها القانون رقم ١٧ لسنة ١٩١٣ .

وتطبق القوانين المصرية مراعية فى ذلك العادات المحلية الثابتة التى لا تخالف قواعد العدل والقانون الطبيعى (٢) .

٣٠ — وقد اختلف الرأى بخصوص الابقاء على محاكم الاخطاط أو الغائها فيقول فى تأييدها عبد الحميد أبو هيف : « ان هذه المحاكم استمرت الى وقتنا

---

(١) عبد الحميد ابو هيف ، ص ١٨٤ .

(٢) عبد الحميد ابو هيف ، ص ١٨٥ .

الحاضر (سنة ١٩٢١) وليس ما يشعر بقرب زوالها ، وقد أدت خدمات جليلة رغم الصعوبات العملية التى يمكن أن تقوم بخصوص تنفيذ أحكامها وبخصوص أحكام النظام فيها بسبب حالة قضاتها (١) • وفى سنة ١٩٢٥ كتب الاستاذان أحمد قمحة وعبد الفتاح السيد : « الا أنه من المفهوم الى الآن أن هذه المحاكم لم تحقق الآمال المرجوة منها ، فان الحكومة تصادف صعوبات جمة فى انتخاب الاعضاء اللازمين لها حتى اذا ما تيسر لها ذلك بعد عناء نشأت أمامها صعوبات عملية أخرى أساسها فقدان الوسائل الفعالة التى تستطيع بها ارغام الاعضاء على المثابرة فى أعمالهم وتنفيذ القانون تنفيذا مرضيا والسير مع ذلك بمحاكم الاخطاط فى سبيل الترقى على أن المرجو أن انتشار التعليم وارتفاع درجة المعارف مما يساعد كثيرا على تحسين حال هذه المحاكم ورفع شأنها الى المستوى اللائق بها حتى تؤدى أحسن الخدمات (٢) •

وقد طالب البعض الآخر بالغائها ، فيقول محمد العشماوى فى سنة ١٩٢٧ :

« ورأيى وجوب المبادرة بالغاء هذه المحاكم لانه لا معنى لان يعهد بوظيفة القضاء لاشخاص ليس لهم علم بأصوله أو قواعده وتنقصهم الدراية القضائية والعلم بالقانون • كما أن الواجب ان يقوم بهذه الوظيفة أشخاص بعيدون عن الاختلاط بالاهالى والاشتباك بمصالحهم ليأمن المتقاضون نتائج التحيز وشهوات الانتقام وليكون القضاء موضع الثقة والاحترام • ولا يقال بأن هذه المحاكم تقضى فى منازعات تافهة ، فان من بين المسائل التى تقضى فيها نهائيا ما يتجاوز اختصاص القاضى الجزئى النهائى (٣) •

وقد تغلب فى النهاية رأى المعارضين لمحاكم الاخطاط ، فالغيت بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٣٠ (٤) •

المجالس الحسبية :

٣١ — كانت المجالس الحسبية هى الجهة المختصة بنظر الولاية على أموال القصر والمحجوز عليهم والغائبين وذهب البعض الى أنه « ليس للمجالس الحسبية وظيفة قضائية بالمعنى الاصطلاحى الكامل ، وكل سلطتها ولائية مقصود بها تمكينها من حماية أموال عديمى الاهلية ومن فى حكمهم • فان قام نزاع قضائى وجب

(١) عبد الحميد أبو هيف ، ص ١٨١ .

(٢) احمد قمحة وعبد الفتاح السيد ، نظام القضاء والادارة ، القاهرة ١٩٢٥ ، ص ٢٦٢ .

(٣) محمد العشماوى ، ص ١٥٦ .

(٤) احمد مسلم ، أصول المرافعات ، القاهرة ١٩٦٨ ، ص ٩٣ ، هامش ٢ .

الرجوع فيه لرأى القضاء العادى المختص (١) » وذهب البعض الآخر الى أن « من القرارات التي تصدرها المجالس الحسبية ما تكون له صفة الأحكام القضائية ، مثل توقيع الحجز واستمرار الوصاية على القاصر وسلب سلطة الولى الشرعى أو الحد منها ، ومثل منع القاصر من التصرفات الادارية التي يجيزها القانون له متى بلغ سن الثامنة عشرة ، فان هذه القرارات تصدر بناء على اجراءات تتخذ شكل الخصومة وتسمع فيهـا أقوال صاحب الشـأن ، ويجـوز التظلم منها بطـريق الاستئناف . أما القرارات المتعلقة بتعيين الأوصياء والقامة والوكلاء أو عزلهم أو محاسـبتهم أو الاشراف على تصرفاتهم فهي من قبيـل الاعمـال الولائيـة البحتة (٢) » .

ويرجع انشاء المجالس الحسبية الى لائحة صدرت فى ١٦ ربيع الاول سنة ١٢٩٠ هـ الموافق ٧ ديسمبر ١٨٧٣ م ، ثم صدر أمر عال باعادة تنظيمها فى ١٦ نوفمبر سنة ١٨٩٦ (٣) وتعاقبت القوانين المعدلة لنظام المجالس الحسبية الى أن ألغيت بالقانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٧ الذى أنشأ المحاكم الحسبية . وهذه المحاكم لم تكن فى حقيقتها سوى دوائر من المحاكم الوطنيـة ، وبذلك لم يكن لتسـمية المحاكم الحسبية « مبرر كاف من تنوع التنظيم القضائى » وقد عدل المشرع عن هـذه التسمية عندما أصدر القانون رقم ١٢٦ لسنة ١٩٥١ باضافة كتاب رابع الى قانون المرافعات المدنية والتجارية فى الاجراءات المتعلقـة بمسائل الاحوال الشخصية (م ٤/٢ من مواد الاصدار) (٤) .

وكانت المجالس الحسـبية على درجاتها المختلفـة (مجلس حسبى المركز ومجلس حسبى المديرية أو مجلس حسبى المحافظـة والمجلس الحسبى العالى) تتكون من قضاة متخصصين وقضاة غير متخصصين يختارون من الاعيان أو الموظفين الموجودين فى الخدمة أو المتقاعدين . وكان هذا التشـكيل مدعاة للشـكوى ومن أسباب اصلاح سنة ١٩٤٧ (٤) .

---

(١) محمد العشماوى ، ص ٣٢٤ .

(٢) محمد حامد فهمى ، ص ٣٠١ .

(٣) محمد العشماوى ، ص ٣١٢ ، هاشم محمد مهنا ، الموسوعة الحسبية — شرح قانون المحاكم الحسبية وملحقاته ، مكتبة مصطفى البابى الحلبى ، ١٩٤٨ ، رقم ٢٩ ، ص ١٧ ورقم ٣٦ ، ص ٢٠ .

(٤) احمد مسلم ، ص ٨٥ .

(٥) انظر : هاشم محمد مهنا ، المرجع السابق ، رقم ٤٦ ، ص ٢٥

العدول والمحلفون فى المحاكم الجنائية المختلطة :

٣٢ — كان القضاء الجنائى المختلط يأخذ بنظام العدول ونظام المحلفين فى المحاكم الجنائية (١) • وقد ألغى النظامان فى قانون تحقيق الجنايات الصادر سنة ١٩٣٧ لينطبق على المحاكم المختلطة والمحاكم الوطنية •

العـــدول :

٣٣ — وفقا للائحة ترتيب المحاكم المختلطة كانت محكمة الجنح تتكون من ثلاثة قضاة (قاض مصرى وقاضيين أجنبيين) ، وأربعة عدول أجانب اذا كان المتهم أجنبيا • ويكون نصف العدول من المصريين اذا كان المتهم مصريا أو اذا كانت الاجراءات موجهة ضد مصريين وأجانب • ويكون نصف العدول من جنسية المتهم اذا ما طلب ذلك • واذا كانت قائمة العدول من جنسية المتهم غير كافية فمن حقه أن يبين الجنسية التى يختار منها العدول لتكملة العدد المطلوب • واذا تعدد المتهمون ، فمن حق كل منهم أن يطلب عدولا من جنسيته ، ولكن بشرط ألا يزيد عدد العدول الذى يحدده القانون ، وتعين القرعة المتهمين الذين بسبب هذا التحديد لا يستطيعون ممارسة هذا الحق • وتحدد قائمة العدول بواسطة الهيئات القنصلية • ولا يجوز أن يقل عدد العدول عن ستة ولا يزيد عن أثنى عشر بالنسبة لكل جنسية • ويعاقب العدل الذى يتخلف عن الحضور بدون عذر مشروع بغرامة لا تقل عن ٢٠٠ قرش ولا يزيد عن ٤٠٠٠ قرش • (أنظر لائحة التنظيم القضائى ، القسم الثانى ، مادة ٣ وما بعدها ، و م ١٠ و م ٣٢ وما بعدها) •

والعدول لهم صوت معدود فى المداولات ، ويصدر الحكم وفقا لرأى الاغلبية (م ١٥٨ من قانون تحقيق الجنايات المختلط) •

المحلفـــون

٣٤ — كانت محكمة الجنايات المختلطة تتكون من ثلاثة مستشارين ، مستشار مصرى ومستشارين أجنبيين يصدرون حكمهم بناء على قرار من هيئة محلفين مكونة من أثنى عشر عضوا • ويختار المحلفون من قوائم تعدها الهيئات القنصلية التى يتبعها الاجانب • ويصدر قرار المحكمين ، بالاغلبية وليس بالاجماع (أنظر لائحة التنظيم القضائى ، القسم الثانى ، مواد ٤ وما بعدها ومواد ٩ و ٢٩ و ٣٠ وما بعدها وقانون تحقيق الجنايات المختلط مواد ١٨٣ — ١٩٦ و ٢٠٢ و ٢٠٥ — ٢١٤ و ٢١٨ و ٢٢٨ — ٢٣٩) •

(١) بالنسبة للعدول فى المحاكم التجارية المختلطة : انظر ما سبق ، رقم ١٠ •

المناقشات المعاصرة حول القضاء الشعبي :

٣٥ ــ عندما أثيرت مسألة تنظيم القضاء الشعبي بمناسبة اعداد قانون مرافعات جديد يحل محل قانون سنة ١٩٤٩ اعترض الكثيرون على ذلك • وكانت نتيجة هذا الاعتراض أن صدر القانون الجديد سنة ١٩٦٨ (القانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨) خلوا من أي تنظيم للقضاء الشعبي • ويبدو أن المشرع أراد أن يرضي بعض الشيء أنصار القضاء الشعبي فنظم في المادة ٦٤ من القانون الجديد مجالس للصلح تتكون برئاسة أحد وكلاء النائب العام على أن يصدر بتنظيم هذا المجلس والاجراءات التي تتبع أمامه قرار من رئيس الجمهورية (١) • وقد صدر بالفعل هذا القرار (القرار رقم ١١٧٣ لسنة ١٩٦٨) في ٢٥ يوليو ١٩٦٨ ، ولكنه لم يوضع موضع التنفيذ (٢) • ونعتقد أن المشرع لم يكن موفقا في المادة ٦٤ لأنها من

---

(١) وفيما يلي نص المادة ٦٤ : يكون حضور الخصوم في الدعاوى الجزئية التي ترفع ابتداء في يوم والساعة المحددين بصحيفة افتتاح الدعوى امام مجلس صلح يتولى التوفيق بين الخصوم وذلك فيما عدا الدعاوى التي لا يجوز فيها الصلح والدعاوى المستعجلة ومنازعات التنفيذ والطلبات الخاصة باوامر الاداء .

ويشكل مجلس الصلح المشار اليه برياسة أحد وكلاء النائب العام ، ويعقد جلساته في مقر محكمة المواد الجزئية المختصة بنظر النزاع ، وعليه أن ينتهي من مهمته في مدى ثلاثين يوما لا يجوز مدها الا باتفاق الطرفين ولمدة لاتجاوز ثلاثين يوما اخرى ، فاذا تم الصلح في هذا الاجل ، أعد بذلك محضرا تكون له قوة السندات واجبة التنفيذ ، واذا لم يتم الصلح في الاجل المذكور احال الدعوى الى المحكمة لنظرها في جلسة يحددها .

ويصدر بتنظيم هذا المجلس وبيان الاجراءات التي تتبع امامه قرار من رئيس الجمهورية ، ويحدد وزير العدل بقرار منه المحاكم الجزئية التي تشكل مجالس الصلح بدائرتها .

واذا عرضت الدعاوى المشار اليها في الفقرة الاولى على محكمة شكل مجلس صلح بدائرتها قبل عرضها على هذا المجلس وجب على المحكمة احالتها اليه .

(٢) تنص المادة الاولى من القرار على انه يشكل بقرار من وزير العدل بمقر محكمة المواد الجزئية مجلس للصلح او اكثر يؤلف من رئيس وعضوين على النحو التالي :

١ ــ احد وكلاء النيابة العامة ... رئيسا .

٢ ــ اثنين من المواطنين الصالحين بصفة اصلية واثنين بصفة احتياطية تختارهم كل سنتين لجان الاتحاد الاشتراكي العربي في المراكز والاقسام والمدن والبنادر التي تشملها دائرة اختصاص المحكمة الجزئية .

الناحية العملية لن ينتج عنها سوى تعطيل الفصل فى الخصومات بما تفرضه من محاولة صلح سابقة على احالة الدعوى الى المحكمة ، وهى نادرا ما تجدى (١) •

حجج المعارضين للقضاء الشعبى :

٣٦ — ويستند المعارضون للقضاء الشعبى الى حجج متنوعة ، بعضها مستمد من نتائج تجاربنا وبعضها مستمد من نتائج تجارب الشعوب الاخرى وبعضها مبنية على المنطق الصرف •

فالمعارضون يرون أن تجربة محاكم الاخطاط قد فشلت ، كما فشل نظام المعدول فى المحاكم التجارية المختلطة وكما فشلت المجالس الحسبية ، والسبب فى هذا الفشل لا يحتمل الا تفسيرا واحدا وهو أن غير المتخصصين فى القانون لا يصلحون للاشتراك فى أداء القضاء (٢) •

ويرد المعارضون على نجاح القضاء الشعبى فى بلاد أجنبية بأن ظروفنا تختلف عن ظروف هذه البلاد • ففى رأى البعض أن القضاء فى الاتحاد السوفييتى ليست له المكانة الرفيعة التى تتمتع بها السلطة القضائية عندنا (٣) • ويرى البعض الآخر انه ليس فى تقاليدنا القانونية ما يقر مبدأ القاضى غير المتخصص ، فى حين

---

(١) ومن القوانين التى تأخذ بنظام مجالس الصلح الشعبية القانون النرويجى • ويوجد فى النرويج مجلس صلح Forliksrad فى نطاق كل بلدية ، وينتخب اعضاؤه لمدة أربع سنوات بواسطة المجالس البلدية • ويجب عرض المنازعات على مجلس الصلح قبل رفعها الى المحكمة باستثناء بعض انواع المنازعات التى يجب عرضها على المحاكم مباشرة مثل منازعات الزوجية والابوة وبراءات الاختراع والعلامات التجارية • واذا فشل مجلس الصلح فى انهاء المنازعة صلحا فانه يحيلها للمحكمة • واذا نجح المجلس فى مهمته فان الاتفاق بين الطرفين تكون له آثار الحكم القضائى واذا اتفق الطرفان على انهاء النزاع بينهما بواسطة مجلس الصلح أو اذا تغيب أحد الطرفين عن الحضور امام مجلس الصلح ، فان المجلس يصدر حكما ملزما لهما • وكل قرارات مجلس الصلح يجوز استئنافها أمام المحاكم •

Law and Judicial Systems of Nations, 1963, world Peace through Law Center, Washington, D.C., Title NORWAY, p 6.

(٢) انظر مذكرة الدكتور عبد الحميد متولى عن السلطة القضائية المقدمة الى لجنة نظام الحكم المتفرعة عن اللجنة العامة للدستور ، منشورة تحت عنوان على هامش الدستور المصرى الجديد ، منشأة المعارف ، ١٩٧١ ، ص ٤٨ ، يحيى الرفاعى ، فى البدء كانت محاكم الاخطاط ، مجلة القضاة ، السنة الاولى ، العدد الثالث ، يوليه ١٩٦٨ ، ص ١٧٠ و ١٧٦ ، محمد عصفور ، استقلال السلطة القضائية ، مجلة القضاة ، السنة الاولى ، العدد الثالث ، يوليه ١٩٦٨ ، ص ٣٢٢ •

(٣) عبد الحميد متولى ، المرجع السابق ، ص ٤٦ •

أن القاضى الشعبى فى القانون السوفييتى يعتبر امتدادا للقضاء غير المتخصص الذى كان موجودا فى روسيا قبل ثورة أكتوبر ١٩١٧ (١) • وبالنسبة لنظام المحلفين فى البلاد الغربية ، فان المعارضين للقضاء الشعبى يشيرون الى تقلص هذا النظام فى المواد المدنية ، والى تكاليفه الباهظة وأخطائه فى المواد الجنائية (٢) •

والمعارضون للقضاء الشعبى يبنون رأيهم على أسانيد منطقية بحتة ، فلا حاجة الى قاض شعبى لان القاضى المتخصص هو أيضا من الشعب • والقضاء الشعبى ليس مظهرا حقيقيا للديمقراطية ، فكم من مظاهر الاستبداد يسندها مرتكبوها الى مبدأ سيادة الشعب • واشتراك شخص غير متخصص مع القاضى المتخصص لا حاجة اليه لمساعدة القاضى فى فهم مسائل الواقع المعقدة ، فهذه مهمة يمكن أن تتم بواسطة الخبراء ، وتتم بواسطتهم على أحسن وجه ، ولا حاجة اليه لتفهم القضاة للتطورات الاجتماعية والسياسية ، فهذا أمر يمكن أن يتم عن طريق التثقيف السياسى للقضاة ، وهو تثقيف سيكون لازما أيضا بالنسبة للاشخاص غير المتخصصين الذين يشتركون فى القضاء (٣) • ويؤكد البعض الآخر ان العصر الحديث هو عصر التخصص ، فكيف نسمح بالقاضى غير المتخصص ؟ اننا اذا سمحنا بذلك فيجب أيضا أن نسمح باشتراك الشعب مع الاطباء فى اجراء الجراحات ومع المهندسين فى تسيير الآلات أو اصلاحها ، وهو ما لا يجرؤ أحد على المطالبة به (٤) •

---

(١) فتحى والى ، قانون القضاء المدنى فى الاتحاد السوفيتى ، مجلة القانون والاقتصاد ، السنة ٢٧ (١٩٦٧) ، ص ٢٨٤ •

(٢) انظر : فتحى والى ، نظام المحلفين فى القضايا المدنية فى الولايات المتحدة الامريكية ، مجلة القانون والاقتصاد ، السنة الثلاثون (١٩٦٠) ، ص ٨٨٥ و ص ٨٨٧ •

(٣) فتحى والى ، قانون القضاء المدنى فى الاتحاد السوفيتى ، المرجع السابق ، ص ٢٨٤ ، محمد عصفور ، المرجع السابق ، ص ٣٢٢ ، عبد الغفار حسنى ، خواطر قضائية ، مجلة القضاة ، السنة الثانية ، العدد الخامس ، يولية ١٩٦٩ ، ص ١٧١ •

(٤) رمزى سيف ، فى الكلمة التى القاها فى الندوة العالمية لقانون المرافعات فى نادى القضاة ، فى اول ديسمبر ١٩٦٨ • ومنشورة فى مجلة القضاة ، السنة الثانية ، العدد الخامس ، يوليه ١٩٦٩ ، ص ٢٦٤ ، احمد أبو الوفا ، [illegible] فى قانون المرافعات الجديد وقانون الاثبات ، منشأة المعارف ١٩٦٨ ، ص ٨٠٧ • وقد قبل [illegible] فى انجلترا للمطالبة بالغاء قضاء السلام الذى يقوم به قضاة غير متخصصين ، ولكنها لم تلق [illegible] لدى أغلبية رجال القانون ، والنتيجة أن قضاء السلام غير المتخصص أكثر قوة فى الوقت الحاضر مما كان عليه قبل الحرب العالمية الثانية :

JACKSON, op. cit., p. 178 and p. 180.

حجج المؤيدين للقضاء الشعبى :

٣٧ — ذهبت قلة من الفقه المصرى الى تأييد القضاء الشعبى • وهم فى تأييدهم لا يقسون فى أحكامهم على نتائج تجربة القضاء الشعبى فى مصر ، كما أنهم لا يغفلون نجاح القضاء الشعبى فى الدول الاخرى ، وخاصة الدول الاشتراكية ، وأخيرا فانهم يدعمون تأييدهم بحجج منطقية •

فالبعض يرى أنه اذا كانت محاكم الاخطاط قد فشلت ، فلا يلزم من ذلك الكف عن كل محاولة اصلاحية فى هذا السبيل (١) •

ويرى المؤيدون للقضاء الشعبى أنه يوجد قضاة شعبيون فى الدول الاشتراكية كما يوجد قضاة شعبيون ومحلفون فى الدول الغربية • واذا كان القضاء الشعبى لم يحقق الغرض منه فى الدول الغربية فهو راجع الى طبيعة النظام الرأسمالى وليس الى عيب فى فكرة القضاء الشعبى (٢) •

ومن الناحية المنطقية البحتة يرى البعض أنه يجب أن يوجد فى نظامنا القضائى من يتولى حسم المنازعات البسيطة العاجلة التى لا تحتمل اجراءات ولا مواعيد (٣) ويرى البعض الآخر أن القضاء الشعبى يعتبر تطبيقا لوضع السلطة كلها فى يد الشعب (٤) ، وان اشتراك الشعب فى القضاء « يقى القضاة المتخصصين خطر التخلف والانعزال عن الشعب وعما يحس أنه العدل ، ويخلص القضاة المتخصصين من المرض الذى يتعرض له معظم رجال العلم وهو اقامة هالة حولهم تحجب عنهم تفكير الشخص العادى • وهذا يؤدى الى تدعيم ثقة المواطنين بالقضاء ويعلمهم احترام القانون ، وتصبح بذلك المحكمة منبرا للثقافة القانونية ، ويشعر كل مواطن باعتزاز وهو يجد نفسه مطالبا بأن يشترك فى حراسة المجتمع باسم القانون (٥) » •

---

(١) احمد مسلم ، ص ١٥٩ .

(٢) جمال الدين العطيفى ، العدالة الاشتراكية ، المرجع السابق ص ٢٠ .

(٣) احمد مسلم ، ص ١٥٩ .

(٤) جمال الدين العطيفى ، العدالة الاشتراكية ، ص ١٩ .

(٥) جمال الدين العطيفى ، العدالة الاشتراكية ، ص ٢١

مناقشة حجج المعارضين والمؤيدين :

٣٨ — ونعتقد أن القضاء الشعبى قد أصبح فى الوقت الحاضر ضرورة لا غنى عنها تطبيقا لمبدأ المشاركة الشعبية فى سلطات الدولة المختلفة (١) ومن الممكن الرد على جميع الاعتراضات ضد فكرة القضاء الشعبى •

فمن الناحية التاريخية ، اشتراك الشعب فى ممارسة القضاء بصورة أو بأخرى فى عهد القضاء الاسلامى • وفى القرن التاسع عشر كانت البــلاد فى حالة تخلف شديد ، وكان تخلف القضاء من مظاهر هذا التخلف العام ونتيجــة له • ولم تكن العلوم القانونية الحديثة قد أصبحت دراستها متاحة بالقدر الكافى لرجال الحكم والادارة • واذا كانت قوانين الاصلاح القضائى الصادرة فى نهاية القرن هى نقطة البدء نحو الاخذ بمبدأ تخصص القضاء ، فان الانتقال لم يكن فوريا ، وظل يشغــل مناصب القضاء لسنوات عديدة قضاة لم يحصلوا على مؤهلات عالية متخصصة فى القانون • وعندما ازداد عدد خريجى مدرسة الحقوق بمرور السنين أصبح القضاة والمحامون كلهم من رجال القانون المتخصصين الحاصلين على مؤهل عال فى القانون• ومن الطبيعى ، من الناحية النفسية ، أن يكون رد الفعل لدى المتخصصين قويا ضد غير المتخصصين • وقد كان من الصدف أن اكتمل البناء المتخصص للقضاء المصرى فى نفس فترة وجود محاكم الاخطاط • فوجدها القضاء المتخصصون هدفا سهلا ، فأجهزوا عليها سنة ١٩٣٠ • وقد استنفد رد الفعل هذا قوته ليفسح المجال أمام رد فعل مخالف ، بعد أن ازداد عدد الحاصلين على مؤهلات قانونية عالية زيادة هائلة وحقق العلم القانونى تقدما ملحوظا فى جميع المجــالات نحو اشتراك غير المتخصصين فى وظيفة القضاء •

---

(١) انظر :

CHARLES, K. JOINER, Civil Justice and the Jury, Prentice-Hall, Inc., New Jersey, 1962, p. 24-25.

The jury is a vestige of nonprofessional government, an institution in which nongovernmental people play a significant part in the governmental process. Here private citizenson an ad hoc basis exercise part of the dispute resolution responsibility of government minimizing any biases of governmental bureaucracy. It is popular because it gives private citizens broad participation in government The jury provides for citizen participation in government inequalled elsewhere.

ومن ناحية دروس القانون المقارن ، فلا شك أن القضاء الشعبى قد نجح فى البلاد الاشتراكية وفى البلاد الرأسمالية على حد سواء . وليس من المحتمل الغاء كل صور القضاء الشعبى فى هذه البلاد .

ومن الناحية المنطقية يمكن تبرير اشراك الشعب بالقضاء بأنه من تطبيقات اشراك الشعب فى السلطة وبأنه من وسائل ايجاد صلة مباشرة بين العقلية العادية والعقلية القانونية المتخصصة . وإذا كان نظام المحلفين تصادفه عقبات مادية فى الاخذ به على نطاق واسـع فى المنازعات المدنية ، فانه يجب الا يغيب عن البال أن نظام المحلفين ليس هو الصورة الوحيدة لاشتراك الشعب فى القضاء . ففى القانون السويدى فـلا يشترك الشعب فى القضـاء على نطـاق واسع فى صورة تختلف عن نظام المحلفين . والنظام السويدى يطلق عليه Namnd وهو فى أصوله الاولى نابع من الجمعيـة الشعبية ting التى كان يدخل فى اختصاصها الفصـل فى الخصومات . وبمرور الزمن انفصلت عن الجمعيـة الشعبية مجموعـة خاصـة Namnd من اثنى عشر شخصا اقتصرت وظيفتها على الفصل فى المنازعات (١) . وقد أصبح من الامور المستقرة فى القـانون السويدى اشتراك الاعضاء الشعبيين namndeman فى المحاكم الاقليمية haradsratter التى تعتبر محاكم أول درجة فى المناطق الريفية والمدن الصغيرة .

(قانون المرافعات Rattegangsbalk, 1:4 المعمول به من أول يناير ١٩٤٨) (٢) وتتكون المحكمة الاقليمية من سبعة أعضاء شعبيين على الاقل أو تسعة على الاكثر ويرأسـها قاض متخصص (٣) . واذا اختلف القـاضى فى الرأى مع الاعضـاء الشعبيين ، فان رأى القاضى هو الذى يؤخذ به ، الا اذا أجمع سبعة على الاقل من الاعضاء الشـعبيين على مخالفة رأى القاضى المتخصص ، فعنـدئذ يؤخذ برأى الاعضاء الشعبيين (٤) .

٣٩ ـ لقد ارتبط فى أذهان البعض فى مصر أن الدعوة الى اشتراك الشعب فى القضاء دعوة ذات صبغة سياسية ، واعتقدوا أن القضاء الشعبى لا يوجد الا فى

(١) RUTH GINSBURG, The Jury and Namnd: Some Observations on Judicial. Control of Law Triers in Givil Proceedings in the United States and Sweeden, Cornell Law Quarterly 48 (1962) p. 253, at p. 256.

(٢) GINSBURG, op. cit., p. 257.

(٣) GINSBURG, op. cit., p. 260.

(٤) GINSBURG. op. cit., p. 267.

البلاد الاشتراكية الشرقية (١) • والصحيح أن مبدأ اشتراك الشعب فى القضاء تأخذ به كثير من بلاد العالم فى الشرق والغرب سواء كانت رأسمالية أم اشتراكية ، ولنفس الاسباب • وخير دليل على ذلك أن الكاتب الفرنسى de Tocqueville قد أشاد بالوظيفة التعليمية لاشتراك المحلفين (٢) قبل الكتاب الاشتراكيين بمدة طويلة (٣) • والمشكلة الحقيقية ليست فى التسليم بمبدأ اشتراك الشعب فى القضاء ، ولكن فى كيفية تنظيم هذا الاشتراك (٤) • وهذا ما سنحاول بيانه فيما يلى .

الفصل الثالث

تنظيم القضـــاء الشعبى

٤٠ — يرتبط تنظيم القضاء الشعبى بأهداف النظام القضائى والفلسفة القانونية السائدة • ولتنظيم القضاء الشعبى على صورة معينة لابد من اتخاذ موقف من بعض الاعتبارات والاسس الرئيسية •

ارتباط التنظيم بالاهداف :

٤١ — يرتبط تنظيم القضاء الشعبى على نحو معين بالاهداف التى يرمى الى تحقيقها النظام القضائى ككل • ففى مصر نظمت محاكم الاخطاط للتيسير على الفلاحين فى المنازعات القليلة الاهمية نسبيا • ونظمت محاكم الحدود بطريقة تتلاءم

---

(١) محمد عصفور ، المرجع السابق ، ص ٣٢٢

(٢) Alexis de TOCQUEVILLE, Democracy in America, Vol. 1, 2nd ed. 1863, Cambridge Mass., Sever and Francis, reprinted in JOINER, op. cit., p. 112-113.

(٣) انظر كمثال للكتاب الاشتراكيين :
LESNODOSKI, op. cit., p. 305.

(٤) فبعض من يهاجم نظام المحلفين فى انجلترا ، نراه ينادى بتعيين قضاة شعبيين كاعضاء فى المحكمة : « اعتقد أنه يوجد الكثير مما يمكن قوله لاحلال الاعضاء الشعبيين محل المحلفين ، فالاعضاء الشعبيون من الممكن اختيارهم من هيئة معينة خصيصا لذلك مكونة من رجال ونساء ، بنفس طريقة قضاة السلام تقريبا ، ولكن اكثر عددا . وهؤلاء الاعضاء يجلسون على منصة القضاة مع القاضى المتخصص أو الرئيس وينسحبون معه . ويختص القاضى بالفصل فى جميع مسائل القانون والاجراءات ، ولكن المحكمة كلها تشترك فى اصدار القرار وتحدد التعويض أو العقوبة فى القضية الجنائية . وعدد الاعضاء الشعبيين قد يكون اربعة أو ستة ، وبطبيعة الحال توجد صعوبات ، ولكن نظامنا للمحلفين له أيضا صعوباته . أن السؤال الذى يجب أن نطرحه حول هذه المسألة ، وحول الكثير فى نظامنا القانونى ، اذا ما اردنا أن نبدا من جديد ، هو ماذا كنا نختار قصدا ان تكون لدينا محاكمة بواسطة محلفين :
JACKSON, op. cit., p. 318.

مع عادات وتقاليد وأعراف البدو وسكان الواحات • ومبدأ مساهمة الشعب فى القضاء فى دستور جمهورية مصر العربية يقوم على فكرة مشاركة الشعب فى سلطات الدولة ومرافقتها وأجهزتها ، ويجب مراعاة ذلك عند تنظيم القضاء الشعبى المصرى •

وولتوضيح ارتباط التنظيم بالاهداف ندرس ، كأمثلة ، القضاء الشعبى فى القانون السوفييتى والقانون الانجليزى والقانون السويدى •

٤٢ ــ ففى الاتحاد السوفيتى يرتبط اشتراك الشعب فى القضاء بفلسفة النظام الشيوعى التى ترى وجوب اختفاء الدولة واحلال المنظمات الجماهيرية مكانها • ولذلك فالقضاة فى الاتحاد السوفيتى يختارون فى جميع المستويات بطريق الانتخاب ، ولا يشترط لانتخابهم أن يكونوا متخصصين فى القانون • ولا يقتصر الامر على ذلك ، بل يوجد الى جانب هؤلاء القضاة « الرسميين » قضاة شعبيون • والغرض من اشراك الاعضاء الشعبيين فى القضاء هو تأكيد دور المحكمة كأداة لتعليم الشعب روح الاخلاق الشيوعية • والعضو الشعبى الذى يشترك فى أعمال المحكمة تتاح له الفرصة ليراقب عن كثب كيفية تطبيق القوانين السوفييتية ، وهو فى نفس الوقت يتعلم كيف يجب أن يكون احترام القانون (١) • والدور التعليمى للقضاء يتضح على وجه الخصوص فى مستويات المحاكم الدنيا : المحاكم الشعبية(٢) ومحاكم الرفاق (٣) ، ويوجد سبب عملى لعدم اشتراط أن يكون القاضى متخصصا

(١) انظر : جمال الدين العطيفى ، العدالة الاشتراكية ، ص ١٣ ــ ١٨ وانظر ايضا :
R. DAVID ; Les grands systèmes de droit contemporain, Précis Dalloz, 1ère éd, 1964, p. 224 et s.

ويلاحظ ان محكمة أول درجة Volost فى العصر السابق على الثورة كانت محكمة تابعة لوزارة الداخلية وتتكون من قضاة منتخبين غير متخصصين • وبصفة عامة كانت التقاليد القانونية ضعيفة وقت قيام ثورة أكتوبر سنة ١٩١٧ • فالمحاماة المتخصصة والقضاء المتخصص لا يرجع تاريخهما الى ابعد من سنة ١٨٦٤ ، وهى سنة صدور قوانين الاصلاح القضائى انظر :
DAVID, op. cit., p. 170-171.

ونظرا لان اعضاء هذه المحكمة كانوا ينتخبون من التجار واغنياء المزارعين وملاك الارض ، فقد كان رد الفعل الطبيعى عند قيام الثورة ، ان ينتخب اعضاء المحكمة من العمال والفلاحين • انظر : لمتهى والى ، قانون القضاء المدنى فى الاتحاد السوفيتى ، مجلة القانون والاقتصاد ، السنة ٣٧ (١٩٦٧) ص ٢٨٣

(٢) انظر فى المحاكم الشعبية :
SHEININ, People's Courts in the U.S.S.R., Moscow,

(٣) انظر فى محاكم الرفاق :
G.G. MORGAN, People's Justice :
The Anti-Parasite Laws, People's Volunteer Militia and Comrades' Courts, in Law in Eastern Europe Vol. Sythoff — Leyden, 1936, p. 57.
DAVID, op. cit., p. 224.

فى القانون . ففى السنوات الاولى من الثورة كان من الصعب ايجاد العدد الكافى من القضاة المؤمنين بالشيوعية من بين رجال القانون . وقد زال هذا الاعتبار العملى فى الوقت الحاضر ، وبدأ الحزب الشيوعى السوفيتى يختار المرشحين لشغل وظائف القضاء من بين الاشخاص الحائزين على درجات علمية فى القانون أو الاشخاص ذوى الخبرة العملية فى القانون (١) .

والقاضى الشعبى فى القانون السوفيتى قاض عرضى ، فهو يختار بالقرعة من بين قوائم منتخبة بواسطة الجمعيات العمومية للعمال والمستخدمين والفلاحين بالنسبة للمحاكم الشعبية ، وبواسطة سوفييتات المستويات المختلفة بالنسبة للمحاكم الاخرى . ويعين القاضى الشعبى لمدة سنتين ، ولكن لا يجوز أن يشترك فى العمل القضائى أكثر من عشرة أيام فى السنة . وخلال أشتراكهم فى الاعمال القضائية يتوقفون عن القيام بأعمالهم الاصلية (٢) .

٤٣ — وفى انجلترا يعتبر قضاء السلام مظهرا أساسيا لاشتراك الشعب فى القضاء (٣) . ولا يقلل من الطابع الشعبى لهذا القضاء أن قضاة السلام يختارون من الفرسان والسادة والاعيان . وفى سنة ١٤٣٩ اشترط فى القاضى أن يكون له دخل سنوى من الارض لا يقل عن عشرين جنيها . وفى سنة ١٧٣٢ اشترط الا يقل دخل الشخص الذى يعين قاضيا عن مائة جنيه سنويا . ولكن انتشار الافكار الديموقراطية والاشتراكية أدى الى الغاء أى شرط متعلق بالملكية أو الدخل ، ومنذ القرن التاسع عشر أصبح قضاة السلام يختارون مع جميع طبقات الشعب (٥) .

ونشأة قضاة السلام فى انجلترا مرتبطة بمتطلبات الحكم المحلى . فمن المعروف أن الملكية النورماندية التى حلت محل الملكية الانجلو سكسونية فى حكم انجلترا كانت ملكية قوية حققت لاول مرة فى التاريخ الاقطاعى لدول غرب أوربا وحدة وتماسك أقاليم المملكة . ومنذ عهد هنرى الثانى كان يمثل الملك فى الاقاليم حاكم الاقليم Sheriff . ولما خشى الملك استبداد الحاكم بالامر بما يضعف السلطة الملكية ، عين الى جانب الحاكم ممثلا شخصيا له يرعى مصالحه فى الاقاليم ،

(١) DAVID, op. cit., p. 224.

(٢) DAVID, op. cit., p. 225.

(٣) F.T. GILES, The Magistrates' Courts, Stevens and Sons, 1963, p. VII ; CARTER, op. cit., p. 1.

(٤) HANBURY, op. cit., p. 110 ; JACKSON, op. cit., p. 180

(٥) Sir Willian HOLDSWORTH, A History of English Law, Methuen and Co., Vol. 1, 7th edit. 1956, p. 289.

ولذلك أطلق على هذا الموظف اسم ممثل التاج Coroner ، ولكن هـذه الوسيلة أيضا لم تنجح فى تحقيق الغرض ، اذ لوحظ اتفاق الـ Sheriff والـ Coroner فى كثير من الاحيان دون اهتمام بالمصالح الملكية وخاصة بعد أن أصبح اختيار الكورونر يتم بالانتخاب ، وعندئذ لجأ الملك الى تكليف أشخاص معينين بمأموريات ادارية وقضائية محددة فى كل اقليم ، وهؤلاء الاشخاص هم الذين أطلق عليهم فيما بعد ، فى منتصف القرن الرابع عشر تقريبا — اسم قضاة السلام Justices of the peace (١) وقد استمر هـؤلاء القضاة لسنوات طويلة يقومون بأعمال الادارة المحلية الى جانب مهامهم القضائية، ولكن اعمالهم الادارية تضاءلت تدريجيا وعهد بها الى المجالس المحلية المنتخبة بحيث لم يبق لهم فى الوقت الحاضر سوى الضئيل من الاختصاصات الادارية وفى نفس الوقت نمت وتأكدت القضائية (٢) ، وقد كان لتدريب قضاة السلام فى أعمال الادارة والقضاء أثر كبير فى امداد البرلمان الانجليزى بأعضاء أكفاء ساهموا فى تأكيد سيادة البرلمان فى الدولة (٣) .

ويقوم قضاة السلام بأكثر من ٩٥ ٪ من العمل القضائى فى انجلترا ، وهذا يتيح لقضاة المحاكم العليا فرصة اتقان عملهم فى القضايا المهمة كما يجعل من الممكن الابقاء على عدد قضاة المحاكم العليا محدودا ، ومن الناحية التاريخية كان لقلة عدد قضاة المحاكم العليا فضل كبير فى خلق وتطوير القانون المشترك الانجليزى بطريقة منطقية ومنظمة ، وبغير نظام قضاة السلام ، كان يتعين زيادة عدد قضاة المحاكم العليا زيادة هائلة مما كان بلا شك سيؤثر تأثيرا سيئا على أهم مزية فى القانون المشترك ، وهى كونه قانونا من صنع القضاة judge-made law

ومنذ البداية لم يكن يشترط فى قضاة السلام أن يكونوا متخصصين فى القانون ، واستمر الامر كذلك الى الوقت الحاضر (٤) ، ويعوض قاضى السلام نقص معرفته المتخصصة فى القانون باستشارته لكاتب المحكمة الذى يشترط فيه أن يكون مؤهلا فى القانون (٥) ، وقد حدث تطوران هامان بالنسبة لعدم تخصص قضاة السلام : فمن ناحية اشترط فى قضاة السلام فى لندن وبعض المدن الاخرى ، أن يكونوا قانونيين متخصصين ، واستتبع ذلك منحهم راتبا ، وذلك على خلاف

(١) HOLDSWORTH, op. cit., p. 286

(٢) HANBURY, op. cit., p. 109-110.

(٣) HOLDSWORTH, op. cit., p. 292.

(٤) HOLDSWORTH, op. cit., p. 290.

(٥) JACKSON, op. cit., p. 192.

قضاة السلام غير المتخصصين ، الذين لا يتقاضون راتبا (١) • ومن ناحية أخرى اهتم اللورد الحاجب (٢) بتنظيم دورات تدريبية لقضاة السلام غير المتخصصين لامدادهم بالثقافة القانونية اللازمة لاداء أعمالهم (٣) •

٤٤ — والمحاكمة بواسطة محلفين تعتبر المظهر الاساسى الثانى لاشتراك الشعب فى القضاء فى انجلترا • وترجع الاصول التاريخية لنظام المحلفين الى العهد الفرنكى فى فرنسا ، حيث كان الملك الفرنكى يرسل مبعوثيه فى الاقاليم لجمع المعلومات اللازمة لضبط ادارة الدولة ، وفى سبيل جمع هذه المعلومات كان المبعوث الملكى يجمع أهالى كل قرية ويطلب منهم الادلاء بالمعلومات عن الموضوعات التى يسألهم عنها بعد أن يحلفوا يمينا على ألا يقولوا سوى الحقيقة • وقد انتقل هذا النظام الى انجلترا ضمن النظم التى نقلها وليام الفاتح اليها عند غزوه لها • وقد استخدمه وليام نفسه لجمع المعلومات عن انجلترا ودون هذه المعلومات فى كتاب Domesday book (٤) • وقد ظهرت الحاجة الى استخدام المحلفين فى المحاكمات بعد الغاء الامتحان الالهى كوسيلة للاثبات بمقتضى قرارات مجمع اللاتران المقدس سنة ١٢١٦ • وكان المتهم يضع نفسه على بلده put himself upon the pais أى يترك لاهالى بلده الحكم عليه وفقا لمعلوماتهم الخاصة (٥) • وتقرر منذ السنة الرابعة لعهد الملك جون أن المحلفين يختصون بالواقع ولا يختصون بالقانون Pertinet ad eos de jure discernere (٦) وفى مبدأ الامر لم يكن من الضرورى أن يتفق المحلفون • ويقول Fleta أنه اذا تعذر وصول المحلفين الى اجماع ، فمن الجائز ارغامهم على الاتفاق بتجويعهم • ومن حق القاضى أن يأخذ برأى الاغلبية ex dicto maioris partis juratorum.

---

(١) JACKSON, op. cit., p. 196.

(٢) اللورد الحاجب Lord Chancellor هو صاحب أعلى وظيفة قضائية فى انجلترا . وهو فى نفس الوقت يرأس مجلس اللوردات كمجلس تشريعى وهو أيضا عضو فى الوزارة . وكلمة Clancellor أصلها الكلمة الفرنسية Chancellier وهذه بدورها مستمدة من الكلمة اللاتينية Cancellarius المشتقة من الكلمة اللاتينية Cancelli بمعنى حجاب أو ساتر . وقاموس اكسفورد المختصر The Concise Oxford Dictionary ذكر صراحة أن Cancellarius معناها usher اى حاجب ، ويذكر السير وليام هولدسورث أن كلمة chancellor مشتقة من cancelli بمعنى الحجاب الذى كانت تؤدى خلفه أعمال السكرتيرين فى مقر الاقامة الملكية :
HOLDSWORTH, op. cit., p. 37

(٣) JACKSON, op. cit., p. 184.

(٤) HANBURY, op. cit., p. 86. Sir patrick DEVLIN, Trial by Jury, Etevens and Sons, 1956, p. 6.

(٥) CARTER, op. cit., p. 130-133.

(٦) CARTER, op. cit., p. 141.

ولكن فى النصف الثانى من القرن الرابع عشر أصبح من المقرر وجـوب اتفاق الاثنى عشر محلفا (١) • وقد عدت هـذه القاعدة فى المحاكمات الجنائية سنة ١٩٦٧ وفى المحاكمات المدنية سنة ١٩٧١ ، وهكذا فان قرار المحلفين يصدر الآن فى جميع المواد بالاغلبية (٢) وقد استخدمت المحاكم بواسطة محلفين فى القضايا المدنيـة والجنائية على حد سواء •

ويرى الكثيرون أن المحاكمة بواسطة محلفين تعتبر من ضمانات الحـرية الفردية بما تمثله من محاكمة للشخص بواسطة اقرانه • وهذه الفكرة تعتبر صحيحة الى حد كبير ولكن فى أوقات الاضطرابات السياسية كان المحلفون يتحيزون ضـد خصومهم السياسيين • وفى تاريخ القضاء الانجليزى لا يقل طغيان المحلفين فى هذه الاوقات عن طغيان أسوأ محكمة عرفتها انجلترا وهى محـكمة غرفة النجم The Star Chamber

والمحلفون يختارون من بين المواطنين العاديين المدرجين فى قوائم خاصـة لهذا الغرض (٤) • وفى الوقت الحـاضر تضاءل الالتجـاء اليهم فى المحـاكمات المدنية (٥) • وفى تأييد نظام المحلفين يقول البعض « قد يكون قرار المحلفين غريبا أو خاطئا ، ولكن حتى لو لم يكن خاضعا للرقابة ، فاننا ندفع ثمنا قليلا للثقة التى تولدت لدينا بسبب الاشتراك المستمر للناس العاديين فى أداء القضاء (٦) » •

(١) CARTER, op. cit., p. 141

(٢) Gordon BORRIE, The Courts Act, 1971, New Law Journal, Vol. 121, p. 505, 506.

(٣) CARTER, op. cit. p. 135.

(٤) JACKSON, op. cit., p. 305 et seq. ; DEVLIN, op. cit., p. 130.

(٥) أنظر :

حيث يذكر الاحصائية الآتية :

السـنة	١٩٦٢	١٩٦٣	١٩٦٤	١٩٦٥
دائرة الملكة				
قاض بمفرده	٩٢٦	٩٣٥	٧٤١	٧٢
قاض مع المحلفين	٢٨	٢٧	٣٦	٣٥
الجانب المدنى لمحاكم الجلسات				
قاض بمفرده	١٣٧٣	١٥١١	١٧٠٢	١٧٠٨
قاض مع المحلفين	٩	٦	٥	٧

(٦) CARTER, op. cit., p. 1 ; Fleming JAMES, Jr., op. cit., p. 240 : "To a certain extent judges have represented the government, juries the people ; judges the theoretical law and its national implications, juries the layman's common sense and also the more or less personal elements in our nature".

وقد انتقل نظام المحلفين من انجلترا الى الولايات المتحدة الامريكية حيث لاقى نجاحا كبيرا ، ولا يزال الى اليوم أحد السمات المميزة للنظام القضائى الامريكى . ويحرص الامريكيون على المحاكمة بواسطة محلفين باعتبارها من الحقوق الدستورية ، وهم فى العادة يحرصون على التمسك بهذه الحقوق (١) .

٤٥ ــ واشتراك الشعب فى القضاء فى القانون السويدى يختلف اختلافا جوهريا عن نظام المحلفين . وان المحكمة الشعبية السويدية فى الوقت الحاضر تعتبر نتيجة لتطور مستمر لم ينقطع منذ كان الشعب السويدى قبائل بدائية متفرقة .

ونظرا للانعزال النسبى للقبائل السويدية ، فانهم لم يتأثروا تأثرا قويا بالعوامل الثقافية والحضارية التى حكمت تطور النظم القضائية فى القارة الاوربية (٢) . ومن المتفق عليه بين علماء تاريخ القانون أن قوانين الشعوب الجرمانية البدائية كان يوجد بينها تشابه قوى ، أيا كان موطن هذه الشعوب (٣)، أى أن التشابه كان موجودا بين قوانين الجرمان فى مواطنهم الاصلية فى المانيا واسكندنافيا كما كان موجودا بين قوانينهم فى مواطنهم التى نزحوا اليها فى بريطانيا (انجلترا) أو الغال (فرنسا) أو أسبانيا (مملكة القوط الغربيين) أو شمال ايطاليا (لو مبارديا) . وفى جميع هذه المجتمعات البدائية كان يتولى الفصل فى المنازعات جمعية شعبية تضم الرجال الاحرار جميعا . وكان يطلق على هذه الجمعية الشعبية MOLLUM فى مملكة الفرنك (فرنسا) (٤) ، وكان يطلق عليها فى اسكندينافيا ting (٥) وفى المانيا Thing (٦) ، وكانت توجد أيضا فى انجلترا

---

(١) فتحى والى ، نظام المحلفين فى القضايا المدنية فى الولايات المتحدة الامريكية ، مجلة القانون والاقتصاد ، السنة ٣٠ (١٩٦٠) ، ص ٨٨٥ .

(٢) DAVID, Les grands systèmes de droit contemporain, No. 36, p. 51.

(٣) Stig JORGENSEN, Les traits principaux de l'évolution des sources de droit danois, Rev. Int. de dr, comparé, 1971 p. 66 ; BESNIER Cours d'histoire des institutions et des faits sociaux les Cours de, droit, 1955 - 1956, p. 1248.

انظر مع ذلك ملاحظات DAVID فى المرجع السابق الاشارة اليه ، رقم ٤٢ ، ص ٥٧

(٤) M. ROUSSELET, Histoire de la justice, P. U. F., 1960, p. 22.

(٥) GINSBURG, op. cit., p. 256.

(٦) William FORSYTH, History of Trial by Jury (New edition, James Appleton Morgan) New York : James Cockcroft & Co., 1875, reprinted in JOINER, op. cit., p. 167.

تحت اسم Shire moot (محكمة المقاطعة) (١) أو hand red moot (محكمة المركز) (٢) .

ويصور ويليام فورسيث W. Forsyth الاختفاء التدريجي للمحاكم الشعبية الجرمانية على النحو الآتي : « عندما أصبحت أمور الحياة المدنية أكثر تعقيدا ، والقوانين أكثر دقة وتنوعا ، فانه من الواضح أنه من المستحيل على (الاعضاء الشعبيين) أن تكون لهم الكفاءة لمعالجة المسائل القانونية . أن القانون يصبح علما يتطلب دراسة جادة لفهمه ، وبغير مجموعة من الرجال مدربة على هذا العمل وقادرة على القيام به فان حقوق الجميع تصبح عائمة على بحر واسع من القرارات التحكمية المتذبذبة والمتناقضة . ومن هنا وجد أنه من الضروري ، في هذه المحاكم الشعبية ، تعيين أشخاص متخصصين في القانون لكي يعاونوا بنصائحهم في المسائل القانونية الاعضاء الشعبيين غير المتخصصين في القانون . ولما كانت لا توجد وسيلة لفصل مسائل القانون عن مسائل الواقع ، فان الاعضاء غير المتخصصين وجدوا أنفسهم أكثر فأكثر عاجزين عن الفصل في القضايا المعروضة عليهم ، وأصبحوا أكثر فأكثر عاجزين عن الفصل في القضايا المعروضة عليهم ، وأصبحوا مضطرين بصفة دائمة الى الرجوع الى الموظف القانوني الذي أصبحت له الرئاسة ، وبقدر ما زادت سلطته ، ضعفت سلطة الاعضاء الآخرين للمحكمة ، وقلت أهميتهم ، الى أن رؤى أنه من الممكن الاستغناء عن حضورهم تماما دون أن يسبب ذلك أي ضرر محسوس . وبطبيعة الحال شجع التاج هذا التغيير ، حيث أصبح قادرا ، عن طريق ما ينشئه من محاكم ، على التصرف في حياة وحريات رعاياه تحت ستار الاشكال القانونية . وهكذا نشأ في أوربا على أنقاض المحاكم الشعبية القديمة ، نظام القاضي الواحد المعين بواسطة الملك والمختص بجميع مسائل الواقع والقانون واقترن ذلك بنتيجة ممقوتة هي الخصومة السرية والتحقيقات التفتيشية . ولم يكن من الممكن تفادي ذلك . ان المحاكم القديمة في سكانديناڤيا والمانيا كانت تحمل في تكوينها عنصر تدميرها ، وهذا العنصر يتمثل في أن السلطة القضائية بأكملها كانت في أيدي أشخاص ليست لديهم مؤهلات خاصة لوظائفهم » .

وعلى الرغم من أن فورسيث يشير الى أنه « لم يكن من الممكن تفادي ذلك » فانه بالفعل قد أمكن تفادي ذلك في القانون السويدي . وتفصيل ذلك ، أنه ابتداء من القرن الثالث عشر ، بدأ يجري العمل على عرض المنازعات على اثني عشر شخصا من أعضاء الجمعية الشعبية ، ستة ينتخبهم المدعي ،

(١) F. W. MAITLAND The constitutional History of England, Cambridge, the University Press, 14th impression, 1961 p. 39.

(٢) MAITLAND, op. cit., p. 45.

وستة ينتخبهم المدعى عليه • وكان هــؤلاء الاثنى عشر شخصا يعرضــون على الجمعية الشعبية نتائج تحقيقهم فى القضية • وبمرور الزمن أصــبحت المحكمة الشعبية محكمة دائمة تتكون من أشــخاص يختارون من بين أعضاء الجمعيــة الشعبية دوريا • وكان يرأس هــذه المحكمة رئيس الجمعية الشــعبية وهو قاض متخصص • وكان من الضرورى فى البداية أن تصدق الجمعية الشعبية على قــرار المحكمة الشعبية التى يرأسها قاض هو فى نفس الوقت رئيس الجمعية الشعبية • وفى بداية القرن السابع عشر ، أصبحت المحكمة الشعبية محكمة مستقلة تماما تقوم بكل الوظيفة القضائية التى كانت تقوم بها الجمعية الشعبية (١) • وهكذا ، فانه قبل توطد النظم الديمقراطيه فى المملكة السويدية ، كان اشتراك الشعب فى القضاء ضمانا ضد استبداد السلطة الملكية المتمثل فى قــدرتها على الضغط والتأثير على القضـــاة المعينين من قبلها (٢) •

أسس مساهمة الشعب فى القضاء :

٤٦ — اشتراك الشعب فى القضاء ليس معناه التحرر من القانون أو من مبدأ الشرعية الذى يجب أن يحكم كل أفعال وتصرفات الدوله • ولذلك يجب دائما ضمان التطبيق السليم للقانون • وهذا غير ممكن الا بواسطة القانونيين المتخصصين (٣) • وعلى ضوء هذا الاعتبار الاساس يجب أن يكون أى تنظيم للقضاء الشعبى • وتوجد وسائل وقواعد مختلفة لتنظيم القضاء الشعبى • وليس من اليسير تفضيل وسيلة على أخرى • ولكن لما كان من الواجب اختيار البعض واستبعاد البعض الاخر ، فمن الضرورى أن يكون الاختيار على ضوء ظروف واحتياجات المجتمع المصرى وبمـــا يتناسب مع المعطيات والمبادىء الاساسية فى النظام القانونى المصرى •

٤٧ — وأول سؤال يطرحه تنظيم القضاء الشعبى هو معرفة مدى الاستعانة بالقضاة الشعبيين ، فهل تكون لهم الــكلمة العليا أم تكون الــكلمة العليا للقضـــاة المتخصصين؟ويرتبط بذلك تحديد المنازعات التى يشترك فى نظرها القضاة الشعبيون : فهل يشتركون فى نظر كل المنازعات أم يشتركون فقط فى بعض المنازعات دون البعض الآخر ؟ ثم تأتى بعد ذلك مشكلة اختيار القضاة الشعبيين : هل يختارون بالانتخاب أم

(١) GINSBURG, op. cit., p. 256-257

(٢) GINSBURG, op. cit., p. 253.

(٣) وهذا الاعتبار يجب أيضا احترامه بالنسبة للهيئات القضائيــة الفنية ، ولذلك فان تشكيل اللجنة الإبتدائية للفصل فى المنازعات الزراعية دون اى عنصر قانون متخصص امر منتقد ، ذلك أن قانون الاصلاح الزراعى الذى تطبقه اللجنة ليس قانونا بحتا او قانونا سياسيا صرفا • انظر : أحمد سلامة ، القــانون الزراعى ، دار النهضة العربية ، ١٩٧٠ ، ص ٣٢٩ • وانظر فى نقــد مماثل للمحاكم المتساوية للايجارات الزراعية فى فرنسا •

١٨٧٦م

بطريق التعيين ، وما هي الشروط الواجب توافرها فيهم ؟ واذا ما تم اختيار القاضي الشعبي ، فكيف يؤدي وظيفته : هل يعين لمدة محدودة أو لقضية أو قضايا محددة ، أم يعين بصفة دائمة ؟ وهل يتفرغ القاضي الشعبي لعمله ، أم يظل محتفظا بعمله الاصلي ؟ وهل يتقاضى القاضي الشعبي أجرا أو مكافأة عن اشتراكه في القضاء ، أم يكون اشتراكه تطوعا بلا مقابل ؟

التوازن بين العنصر الشعبي والعنصر المتخصص :

٤٨ — لاينبغي أن يكون اشتراك الشعب في القضاء اشتراكا رمزيا ، بل ينبغي أن يكون اشتراكا حقيقيا وفعليا • وهذا يقتضي تمثيل العنصر الشعبي بقدر كاف في تشكيل دوائر المحاكم • ونرى ، تحقيقا لذلك ، أن تتكون المحكمة الجزئية من قاض متخصص وعضوين شعبيين ، وتتكون الرئاسة للقاضي المتخصص (١) • أما المحاكم الابتدائية ومحاكم الاستئناف ومحكمة النقض ، فانه من الافضل أن تبقى محتفظة بتشكيلها القضائي المتخصص (٢) • ونشير في هذا المجال الى وجوب التوسع في الاستعانة بالعناصر الفنية في المنازعات التي يغلب عليها طابع فني معين •

فمثلا نرى اضافة عضوين مختصين بشئون العمال والتأمين الاجتماعي الى دوائر المحاكم الابتدائية ومحاكم الاستئناف التي تنظر في منازعات قانون العمل وقانون التأمينات الاجتماعية (٣) •

---

(١) ويلاحظ أن عدد المحلفين في العادة اثنا عشر محلفا • ويرى البعض أن العدد ١٢ ليس سحريا وانه قد يكون من الارفق تخفيضه الى ٦ JOINER, op. cit, p. 82). وفي القانون السويدي يبلغ عدد الاعضاء الشعبيين سبعة على الاقل وتسعة على الاكثر (ما سبق رقم ٣٨) وفي القانون الفلندي يتراوح عدد الاعضاء الشعبيين من ٥ الى ١٢ •

Law and Judicial Systems of Narions, 1968, World Peace through Law Center, Washington, D.C., FINLAND, p. 6.

القانون والنظم القضائية للامم ، فنلندا ، ص ٦

وفي القانون النرويجي تتكون محكمة أول درجة من قاض متخصص وعضوين شعبيين Domsmen
القانون والنظم القضائية للامم ، النرويج ، ص ٥

(٢) قارن القانون النرويجي الذي يجيز للخصوم أن يطلبوا من المحكمة الاقليمية Lagmansrettere التي تنظر الطعن في حكم صادر من محكمة أول درجة (محكمة المركز او محكمة المدينة Herrads-og Byrettere جلوس اثنين أو أربعة اعضاء شعبيين الى جانب الثلاثة قضاة المتخصصين الذين تتكون منهم المحكمة : القانون والنظم القضائية للامم ، النرويج ، ص ٤

(٣) انظر ما سبق ، رقم ٧

ونعتقد أن مثال هذا التنظيم يحقق اعتبارات اشتراك الشعب فى القضاء ، فهو يعطيه الكلمة الاخيرة فى حدود الاختصاص النهائى للقاضى الجزئى، ومن ناحية أخرى يوفر الضمانات الكافية لمراعاة مقتضيات التخصص القانونى ، ففى حدود الاختصاص النهائى للقاضى الجزئى ، لرئيس المحكمة ، ــ وهو قاض متخصص ــ فرصة كبيرة فى العمل على تطبيق القانون تطبيقا صحيحا (١) • ولا شك أن المداولات بين أعضاء المحكمة ستكون ذات فائدة متبادلة للقاضى المتخصص والعضوين الشعبيين • فهى تنقل الى القاضى مباشرة وجهة نظر الرجل العادى ، وتبين للعضوين الشعبيين كيفية الفصل فى المنازعة وفقا للقانون •

تحديد اختصاص القضاء الشعبى :

٤٩ ــ يرى البعض (٢) تحديد اختصاص القضاء الشعبى ببعض المنازعات، مثل المنازعات العمالية (٣) ومنازعات الاحوال الشخصية ، ومن الممكن أن نضيف الى ذلك منازعات ايجار المساكن (٤) • ومن الناحية العملية قد يكون من الصعب تعيين العدد الكافى من القضاة الشعبيين للنظر فى كل القضايا الجزئية ، ولذلك يجب ، فى المراحل الاولى لتطبيق النظام على الاقل ، تحديد المنازعات التى ينظرها القضاة الشعبيون (٥) •

---

(١) وهذا هو نفس الحال فى القانون النرويجى : القانون والنظم القضائية للامم ، النرويج ، ص ٤ ، والامر يختلف فى القانون السويدى ، حيث لابد من اجماع القضاة الشعبيين namnd man ليتغلب رايهم على راى القاضى المتخصص ، انظر ما سبق ، رقم ٣٨ .

وفى نظام المحلفين ، للمحلفين الكلمة النهائية فيما يتعلق بالوقائع ، وللقاضى الكلمة النهائية فيما يتعلق بالقانون . كما أن للقاضى أن يلغى قرارات المحلفين غير المعقولة أو التى لا تدعمها ادلة كافية . ذلك أنه فى العصور الوسطى كان المحلفون الذين يرتكبون خطا عرضة للحكم عليهم بالسجن ، ورؤى بعد ذلك أن هذا الجزاء بالغ القسوة ، فالغى ، وكضمان ضرورى ، اعطت القاضى سلطة الغاء قرار المحلفين الخاطئ : JOINER, op. cit., p. 19.

(٢) جمال الدين العطيفى ، ص ٢١ .

(٣) وأن كانت المنازعات العمالية تحتاج الى تنظيم خاص ، والاعضاء الفنيون انسب لمعالجتها من الاعضاء الشعبيين .

(٤) انظر فى وصف محكمة الايجارات وعملها فى القانون الانجليزى :
STREET, op. cit., p. 33 et seq.

(٥) قارن القانون النرويجى : تتكون من قاض متخصص وقاضيين شعبيين فى منازعات حدود الاراضى ، وحقوق الملكية العقارية ، والمسائل البحرية والتجارية . وفيما عدا ذلك يجوز للقاضى ان يضم عضوين شعبيين ، كما يجوز للخصوم ان يطلبوا ضم عضوين شعبيين : القانون والنظم القضائية للامم ، النرويج ، ص ٥) .

اختيار القضـــاة الشعبيين :

٥٠ — يرى البعض اختيار القضاة الشعبيين بالانتخاب (١) . والمناقشة حول مزايا اختيار القضاة بالتعيين أو بالانتخابات مناقشة قديمة ومعروفة (٢) . ومن البلاد التى تأخذ بنظام انتخاب القضاة الاتحاد السوفييتى (٣) وبعض الولايات الامريكية وبعض الولايات السويسرية (٤) . وفى القانون السويدى (٥) والقانون النرويجى (٦) ينتخب الاعضاء الشعبيون بواسطة المجالس المحلية . ونرى أن انتخاب القضاة لا يتفق مع التقاليد التاريخية للقضاء المصرى . فنجد فى الفقه الاسلامى رفضا قاطعا لانتخاب القاضى : « اذا اجتمع أهل بلدة على رجل وجعلوه قاضيا يقضى فيما بينهم لا يصير قاضيا ، ولو اجتمعوا على رجال وعقدوا معه عقد السلطنة أو عقد الخلافة يصـــير خليفة وسلطانا (٧) » . وأضاف ابن عابدين أن الضرورة وحدها هى التى تبيح اختيار القاضى بواسطة اهل البلدة (٨) . ويلاحظ أنه بالنسبة للقضاء الذاتى والقضاء الفنى يوجد مجال كبير لاختيار القضاة بالانتخاب : فالافراد هم الذين يختارون المحكمين وأعضاء النقابات هم الذين ينتخبون أعضاء المجالس التأديبية القضائية والمجالس الاخرى ذات الاختصاصات القضائية مثل مجالس النقابات الفرعية للمحامين التى عهد اليها القانون بأن تعمل كلجنة تقدير لاتعاب المحامين . وكان أعضــاء المجالس الملية الملغاة ينتخبون بواسطة أعضاء الطائفة أو الملة (٩) . وكان العدول فى المحاكم التجـارية المختلطة ينتخبون بواســطة أعيان التجار الواردة أســماؤهم بكشوف الانتخاب المحررة فى كل قنصلية (١٠) . وأعضــاء المحاكم التجــارية فى فرنســا يختارون أيضا بانتخابهم بواســطة التجار (١١) . وينتخب العمــال والمستخدمون وأصحــاب الاعمــال أعضــاء مجــالس الحكماء Les corseils de prud' hommes (١٢) . وبالنسبــة للمحــاكم المتســاوية للايجــارات الزراعيـــة

(١) جمال الدين العطيفى ، ص ٢٣ .

(٢) انظر : رمزى سيف ، الوسيط فى المرافعات المدنية والتجارية ، دار النهضة العربية ، الطبعة السابعة ، ١٩٦٧ ، ص ٣٧ ، فتحى والى ، قانون القضــاء المدنى ، دار النهضـــة العربية ، ١٩٧٢ ، رقم ١٣٤ ، ص ٢١٦ .

(٣) ما سبق ، رقم ٤٢ ، فتحى والى ، المرجع السابق ، رقم ١٣٤ ، ص ٢١٦ .

(٤) رمزى سيف ، المرجع السابق ، ص ٣٧ .

(٥) GINSBURG, op. cit., p. 260.

(٦) القانون والنظم القضائية للامم ، النرويج ، ص ٥ .

(٧) الفتاوى الهندية ، ص ٢١٧ .

(٨) حاشية ابن عابدين ، ص ٣٢٠ .

(٩) انظر : محمد العشماوى ، ص ٢٤٨ وما بعدها .

(١٠) انظر ما سبق ، رقم ١٠ .

(١١) VINCENT, op. cit., p. 122.

(١٢) VINCENT, op. cit., p. 128.

ينتخب المقيمون في دائرة اختصاصها أعضاءها من المؤجرين والمستأجرين الزراعيين (١) .

ومن الناحية الموضوعية تختلف ظروف القضاء الفني والقضاء الذاتي عن ظروف القضاء الشعبي . ونظام انتخاب القضاة الشعبيين انتخابا مباشرا بواسطة الشعب ، أو انتخابا غير مباشر بواسطة المجالس المحلية أو الشعبية قد لا يضمن بطريقة أكيدة توافر الشروط الاخلاقية والعقلية اللازمة في القاضي الشعبي (٢) .

واذا ما سلمنا بأن اختيار القضاة الشعبيين يكون بطريق التعيين ، فانه يبقى أن تحدد من يقوم بهذا التعيين وكيف ؟

نرى أن سلطة التعيين يجب أن يعهد بها الى وزير العدل بعد استشارة الهيئات والمنظمات الجماهيرية والنقابية والمهنية . والتعيين بواسطة وزير العدل هو الذي يوفر وحدة مسئولية وزارة العدل عن حسن أداء العدالة في البلاد (٣) .

الشروط الواجب توافرها في القاضي :

٥١ — يجب أن يتوافر في القاضي الشعبي عدة شروط ليكن قادرا على القيام بوظيفته على أحسن وجه :

شرط السن : يجب تحديد سن القاضي الشعبي بحيث يكون له النضج اللازم لتقدير الأمور تقديرا سليما . وفي القانون السوفيتي والقانون السويدي تحدد السن بخمسة وعشرين عاما (٤) . ونرى أن تكون هذه السن ثلاثين سنة على الاقل . وهي على أي حال السن المشترطة لتعيين القاضي الابتدائي في القانون المصري (٥) . ومما يبرر تحديد هذه السن للقاضي الشعبي أن الفصل في المنازعات وظيفة دقيقة بالنسبة للمتخصص وهي كذلك من باب أولى بالنسبة لغير المتخصص ويحسن أن تتوفر للقاضي الشعبي مقابل نقص تخصصه القانوني ، حصيلة معقولة من تجارب الحياة .

شرط النزاهة : يجب بطبيعة الحال أن يكون القاضي الشعبي محمود الأخلاق ولم يسبق الحكم عليه في جناية أو جنحة مخلة بالشرف .

---

(١) VINCENT, op. cit., p. 135

(٢) فتحي والى ، قانون القضاء المدني ، رقم ١٢٤ ، ص ٢١٨ .

(٣) وفي انجلترا يتم اختيار قضاة السلام بالتعيين لا بالانتخاب ، والذي يعينهم هو اللورد الحاجب JACKSON, op. cit., p. 180.

(٤) جمال الدين العطيفي ، ص ١٣ . GINSBORG, op. cit., p. 260.

(٥) رمزي سيف ، المرجع السابق ، ص ٤٠ ، فتحي والى ، المرجع السابق ، رقم ١٣٦ ، ص ٢٢١ .

شرط الكفاءة : يجب أن يكون لدى القاضي الشعبي القدرة على القيام بواجباته • وعلى وجه الخصوص يجب أن يجيد القراءة والكتابة وأن يكون حسن الادراك للأمور • ومن الناحية النظرية يمكن القول أن قدرة الشخص العقلية على الفهم والتصور والتدقيق والتفكير وابداء الرأى فى المسائل وحسمها لا يتوقف على الشهادات العلمية أو الدراسية الحاصل عليها • ولكنا نرى — باعتبار المستوى العام للتعليم فى مصر — أن يشترط فى القاضى الشعبى أن يكون حاصلا على شهادة جامعية عالية أو ما يعادلها • ولتعويض نقص الثقافة القانونية لدى القضاة الشعبيين يجب على وزارة العدل أن تنظم لهم برنامجا تدريبيا مناسبا لامدادهم بالمعلومات القانونية والقضائية الأساسية •

مدة تعيين القاضى الشعبى :

٥٢ — تجعل بعض القوانين القاضى الشعبى قاضيا دائما • أى يمارس وظيفته طيلة حياته العاملة • وهذا هو الحل الذى يأخذ به القانون الانجليزى بالنسبة لقضاة السلام (١) • وفى قوانين أخرى تعتبر وظيفة القاضى الشعبى وظيفة عرضية ، فمدة وظيفته مؤقتة ، ولا يقوم فعلا بأعباء القضاء الا خلال مدة محددة •وهذا هو الحل الذى يأخذ به القانون السوفيتى حيث تتحدد مدة وظيفة القاضى الشعبى بسنتين (٢) ، والقانون السويدى الذى يحدد مدة القاضى الشعبى بست سنوات (٣) والقانون النرويجى الذى يجعل المدة أربع سنوات (٤) •

ونرى فى مصر أن يكون تعيين القاضى الشعبى لمدة معينة ، سنة أو سنتين مثلا ، وأن تكون قابلة للتجديد لمدة أو مدتين أخريين (٥) • ومن الأفضل أن يتم التجديد بطريق القرعة ، لأن تركه فى يد وزير العدل قد يمثل انتقاصا لاستقلال القاضى الشعبى • ومن الأفضل أن يراعى عند توزيع العمل على القضاة الشعبيين ، ألا تزيد مدة جلوسهم للقضاء عن شهر أو شهرين فى السنة الواحدة (٦) •

عدم تفرغ القاضى الشعبى :

٥٣ — ليس من المصلحة أن يتفرغ القاضى الشعبى للقضاء أثناء مدة

(١) JACKSON, op. cit., p. 185

(٢) DAVID, op. cit., p. 225.

(٣) GINSBURG, op. cit., p. 260

(٤) القانون والنظم القضائية للامم ، النرويج ، ص ٥

(٥) قارن : فى القانون السويدى يجوز تجديد انتخاب القاضى الشعبى بدون أى قيد ، وليس من النادر احتفاظ بعض القضاة الشعبيين بوظيفتهم لمدة تزيد على عشرين عاما :
GINSBURG, op. cit., p. 260

(٦) قارن : فى القانون السوفيتى لا يجوز ان يشترك الاعضاء الشعبيون فى العمل القضائى اكثر من عشرة أيام فى السنة :
DAVID, op. cit., p. 225

وظيفته ، بل يجب أن يستمر فى وظيفته أو مهنته العـادية التى كان يزاولها قبـل اختياره قاضيا • وعـدم التفرغ هو الذى يضمن تحقيق هدف القضـاء الشعبى وهو اشراك العقلية العادية مع العقلية القانونية المختصة فى الفصل فى المنازعات ، لان القـاضى الشعبى اذا ماتفرغ ، فانه بمضى المدة سيكتسب الطـابع المهنى المتخصص (١) • وعـدم التفرغ له مـيزة أيضا بالنسبة للقضـاة الشعبيين ، اذ لا يمنعهم من مزاولة وظائفهم أو مهنتهم الاصلية وبذلك لا يصادفون الصعوبة التى كان من المحتمل أن يواجهوها فى حالة الأخذ بنظام التفرغ ، وهى صعوبة العودة الى عملهم الاصلى • وأخيرا فان عـدم التفرغ يوفر فى المصاريف ، اذ لا توجد حاجة الى تخصيص أية مبالغ كمرتبات للمتفرغين •

والمساهمة فى القضاء وان كانت حقا لأفراد الشعب الشرفاء الاكفاء ، فانها فى نفس الوقت تعتبر واجبا عليهم • ويجب أن يؤدى هذا الواجب بلا مقابل (٢) •

ولكن هذا لايمنع من وضع نظـام لتعويض القضاة الشعبيين عن المصروفات التى يتحملونها نتيجة استدعائهم لنظر القضايا ، كتعويضهم عن مصاريف الانتقال والمبيت والاقامة مثـلا ، وبالنسبة للمشتغلين بالأعمال الحرة ، أو العاملين الذين يحرمون من أجورهم من جهات عملهم الاصلية نتيجة لغيابهم ، فانه يحسن وضـع نظام يمنحون بموجبه تعويضا جزافيا عن فقدهم لدخلهم (٣) •

---

(١) ويشير البعض الى فائدة عرضية قضاء المحلفين ، فى أن المحلف يكون أقل تأثرا بالافكار المسبقـة والتحيزية من القاضى المتخصص « فالقاضى الذى يجلس يوما بعـد يوم ليفصل فى قضايا حوادث السيارات قد يكون افكارا تحيزية بالنسبة لتلك القضـايا ، وهكذا يتحيز بعض القضـاة الى جانب المدعين والبعض الآخر الى جانب المدعى عليهم . اما المحلف ، فهو غير متخصص ، وهـو لا يسمع مجموعـة متشابهة من القضـايا كل يوم ، بل هو يفصل فى قضيـة واحـدة فقط أو على اكثر تقـدير فى عدد قليل من القضـايا المتشابهة ولانه يفصل فى عدد قليل من القضـايا فانه يظل محتفظا باهتمامه ، ولا يقـول « آه ، ان هذه القضية مماثلة تماما للقضية التى نظرتها أول أمس » ، بل يحاول أن يقـدر الوقائع . ولهذا اعتقد أن المحلف من هذه الناحية اقل تحيزا من القاضى » :

JOINER, op. cit., p. 66.

(٢) كان قضاة السلام فى انجلترا يتقاضون مقابلا لاعمالهم يبلغ أربعـة شلنات فى اليوم . ولكن تدهور قيمة النقد ادى الى عدم حصولهم على هذا المقابل ، وهم الآن يؤدون اعمالهم بلا أى مقابل :

JACKSON, op. cit., p. 180.

(٣) فى القانون الانجليزى لم يكن المحلفون يمنحون أى مقابل أو تعويض عن اشتراكهم فى المحاكمات . وكان هـذا يصيب المحلفين بضرر شـديد اذا استمرت المحاكمة وقتا طويلا . وقد أجاز قانون المحلفين لسنة ١٩٤٩ وقانون المحلفين لسنة ١٩٥٤ دفع تعويضات للمحلفين عن فقدهم لدخولهم الى جانب بدلات سفر واقامة ومصروفات وذلك فى حدود ٣٢٥ قرشا يوميا تضاعف الى ٦٥٠ قرشا بعد عشرة أيام الآلى :

JACKSON, op. cit., p. 309.

خاتمـــة

٥٤ ــ أن اشتراك الشعب فى القضـــاء يؤدى وظيفتين أساسيتين لا غنى عنهـما :

الوظيفة الأولى : ايجاد الارتبـــاط الوثيق بين عقلية الرجل العادى وعقليـــة القـــاضى المتخصص ، حتى لا يكون القـــانون الذى يطبقه المتخصصون منقطع الصلة بالمفاهيم والأفكار السائدة .

الوظيفة الثانية : تدريب المواطنين العاديين الذين يدعون للاشـــتراك فى القضاء على مسئوليات اتخاذ القرارات وغرس روح الخدمة العامة فيهم .

وهاتان الوظيفتان يتفـــق عليهما الكتاب الاشتراكيون والـــكتاب فى الدول الرأسمالية . وهـــذا الاتفاق دليل على أن اشتراك الشعب فى القضـــاء لا يرتبط بالضرورة بنظام سياسى أو اجتماعى معين ، بل هو يعبر عن مبدأ سليم من مبادىء التنظيم القضائى ، بغض النظر عن أى اعتبار آخر .

٥٥ ــ أن كثـــيرا من الانتقادات الموجهة الى القضـــاء الشعبى تستهدف صورة معينة من القضـــاء الشعبى وهى نظام المحلفين أو طريقـــة معينة لتنظيم القضاء الشعبى ، وهى انتخاب القضـــاة الشعبيين . وبعض الانتقادات مبنى على مخاوف من الممكن تفاديها لو أحسن اختيـــار وسيلة تنظيم اشتراك الشعب فى القضـــاء .

ورقــة عمــل

مقدمة من الدكتور جمال العطيفى رئيس اللجنة التشريعية بشأن مساهمــة الشعب فى اقامة العــدالة

ـــ افضلية ضم قضاة شعبيين الى هيئة المحكمة على نظام المحلفين •

ـــ تطبيق المساهمة الشعبية فى محاكم الحراسات (القــانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١) •

أهمية التدرج فى التطبيق •

المواد التى يطبق فيها النظام :

١ ـــ مواد لا تسمح بطبيعتها بنظام المساهمة الشعبية :

(أ) طعون النقض •

(ب) طعون الادارية العليا •

(جـ) تحكيم القطاع العام •

(د) طعون الضرائب •

(هـ) القضاء العسكرى •

٢ ـــ مواد يحسن الا يؤخذ فيها بنظام المساهمة الشعبية :

(أ) القضاء الاستئنافى •

(ب) القضاء المدنى والتجارى (فيما عدا ما يلى) •

(جـ) قضاء أمن الدولة •

(د) المخالفــات •

٣ ـــ مواد يحسن الأخذ فيها بنظام المساهمة الشعبية :

(أ) القضاء الجنائى (فيما عدا مرحلة الرقابة على التحقيق ـــ غرفة المشورة ومرحلة الاحالة) •

(ب) القضاء العمالى •

(جـ) القضاء التأديبى •

(د) الاصلاح الزراعى

(هـ) ايجار الأماكن •

(و) قضاء الأحوال الشخصية •

دور مجالس الصلح فى المنازعات المدنية الصغيرة .

٤ ــ القاضى يستقل وحده بالفصل فى الدفوع وفى أوجه الدفاع القانونية .

٥ ــ كيفية اختيار القضاة الشعبيين :

(أ) الفارق بين المساهمة الشعبية وبين المساهمة الادارية .

(لجان نزع الملكية ــ لجان التعويضات ــ المشرف الزراعى) .

(ب) تجربة اختيار أعضاء الاتحاد الاشتراكى فى بعض اللجان .

(جـ) تجربة محاكم الحراسات .

(د) ترشيح المنظمات الجماهيرية .

(النقابات العمالية والمهنية ــ الجمعيات والاتحادات ــ الغرف التجارية ــ الغرف الصناعية ــ الجمعيات التعاونية الزراعية) .

(هـ) التعيين بقرار من وزير العدل .

٦ ــ ضمانات استقلال القاضى الشعبى :

(أ) جداول فرعية معدة سلفا كل عام فى دائرة كل محكمة تحت اشراف وزارة العدل .

(ب) الاختيار بالدور .

(جـ) أداء اليمين .

(د) مدة عمل القاضى الشعبى .

مؤتمر الاتحادات المهنية العربية

القاهرة من ٢-٦/٥/١٩٧٣

انعقد بالقاهرة مؤتمر الاتحادات المهنية العربيـــة فى الفترة من الثانى حتى السادس من شهر مايو ١٩٧٣ .

وقد اناب السيد الرئيس محـــمد انور السادات رئيس الجمهـــورية السيد الدكتور محمد حافظ غانم الامين العام للاتحاد الاشتراكى لافتتاح المؤتمر والقاء كلمة سيادته .

وبعد دراسة وبحث الموضوعات المطروحة فى المؤتمر اصدر عدة توصيات .

وقد رأت لجنة المجلة أن تنشر كلمة السيد رئيس الجمهورية وكلمـــة السيد رئيس المؤتمر الاســـتاذ مصطفى محمد البرادعى نقيب المحامين وكذا التوصيات التى انتهى اليها المؤتمر .

كلمة السيد محمد أنور السادات
رئيس جمهورية مصر العربية
يلقيها : السيد الدكتور محمد حافظ غانم
الأمين الأول للجنة المركزية

الاخوة اعضاء مؤتمر الاتحادات المهنية العربية

تحية من القلب اوجهها الى هذه النخبة الممتازة التى تلتقى اليوم فى القاهرة مدركة مسئوليتها فى اللحظات التاريخية التى تمر بها امتنا لتعلن امام العالم اجمع أن العرب قادرون على الوقوف فى مواجهة العدوان صفا واحدا قويا وقادرا .

ان اجتماعكم اليوم مظهر ايجابى لحيوية امتنا العظيمة ولقدرتها على مواجهة العدوان مواجهة شاملة ، انكم تجتمعون لتتدارسوا دور الشعب العربى فى معركة المصير . فقد وضحت اطماع اسرائيل ونوايا الولايات المتحدة الامريكية فالعدو لا يتربص بشعب عربى بمفرده بل هو يتربص بالامة العربية كلها وبالمستقبل العربى كله . والمعركة ليست معركة الجيوش فقط بل هى معركة شاملة يساهم فيها كل مواطن على قدر طاقته .

ايها الأخوة :

ان عيون الامة العربية بل عيون العالم كله بما فى ذلك اعداؤكم تراقب عملكم هنا . فاعلنوها مدوية ان ابناء المهن على امتداد أمتنا يتحملون مسئوليتهم كاملة فى مرحلة المواجهة الشاملة امام الله وأمام الوطن وامام التاريخ من أجل التحرير ومن أجل البناء ومن اجل تحقيق آمال امتهم فى مستقبل مشرق يجدد سالف مجدها .

ان ما اعلنتموه من جدول اعمال لمؤتمركم يتصل بدراسة المصالح الأمريكية فى المنطقة وتوجيه الموارد العربية للمعركة وتهيئة الشعب العربى للقتال يجعلنا ننظر بالامل والثقة بالأمل فى ان كل مواطن عربى سيعرف دوره الكامل فى المعركة فى اطار برنامج مدروس وجاد ، والثقة فى انكم ستؤدون دوركم كاملا فى تنفيذ البرنامج .

ايهـا الأخوة :

ان امتنا قادرة لديها من طاقات ضخمة ومتنوعـة على مواجهة التحـديات ومجابهة الاخطار بالمعرفة الصحيحة والوعى السليم وبالارادة القوية ، وهى تؤمن ان ما اخذ بالقوة لا يسترد الا بالقوة ، وهى مطالبة اليوم بأن تحشـد طاقاتها البشرية والمادية لكى تحرر ارضها وتحمى حقوقها وتدافع عن مصيرها • واللقاءات النقابية والمهنية المتعددة التى تتم على صعيد الوطن العربى فى الوقت الحالى تؤكد عزم المواطن العربى على الاستمرار فى الكفاح وفى التضحية حتى النصر •

ان الامـة العربية قاتلت دائما دفاعا عن حقوقهـا وعن حضارتها وعن مستقبلها ، وهى حريصـة على التعاون الدولى من أجل الرخاء ولكنهـا لاتردد فى ضرب مصالح من يعتدون عليها بكل ماتملك من قوة ومن ايمان •

ان الولايات المتحدة الامريكية تؤكد فى كل يوم دعمها السياسى والعسكرى والاقتصادى المطلق لاسرائيل وتحديها الكامل لحقوق العرب ولمشاعرهم ولقرارات الامم المتحدة وارادة المجتمع الدولى ، وهو امر سيكون موضع دراستـكم فى اجتماعكم هذا •

ايهـا الأخوة :

اننا نستعرض اكبر خطر عرفته الامة العربية ، ولكن هذا الخطر يحمل فى طياته وعيا قوميا جديدا وبناء عربيا عصريا وانطلاقا لأمتنا فى كافة المجالات •

وان ينصركم الله فلا غالب لكم

والسلام عليكم ورحمة الله •

كلمة السيد الأستاذ
مصطفى محمد البرادعي
نقيب المحامين ورئيس المؤتمر

بسم الله الرحمن الرحيم

المثقفون العرب يقدرون للسيد رئيس الجمهورية ، المجاهد الثائر ، جهده وجهاده ، ويعتزون بتفضله بانابة السيد الامين العام لأفتتاح المؤتمر بخطابه هذا الجامع الذى يرون فيه كل التكريم لفكرهم وعملهم •

نتلاقى اليوم فى مؤتمرنا هذا للمهنيين العرب ، تجمعنا المهنة والعروبة ، يتلاقى ايمان بايمان ، ايماننا بمهنتنا ، وايماننا بقوميتنا ، مهنتنا التى نعتز بها كل الاعتزاز ، وعروبتنا التى تسمو بأصالتها فوق كل القوميات •

نجتمع اليوم باسم الامة العربية ممثلون عن فكرها وعملها ، يحددون لها الطريق الذى انحرفت عنه ، فضيعت فى انحرافها مجدها ، ومكنت غيرها من مقدراتها ، يحددون للشعب العربى الطريق الذى يفرض به ارادته ويستعيد به مجده ويؤكد وجوده فى الوجود •

ان البلاد العربية تصنع اليوم مصيرها بعزيمتها وتصميمها ، وغاية هذا المؤتمر ، باسم الفكر العربى ، التحضير للمؤتمر القادم الموسع ليضع الحكام العرب والمواطنين العرب كلهم فى وقت واحد فى الطريق الصحيح •

ايها الزملاء :

كانت للعرب دولة كبرى انبثقت منها حضارة أشرقت على العالم كله بنورها ودانت لها الدنيا كلها تنهل من خيرها • ولكن العرب لم يستطيعوا أن يحافظوا على تراثهم وغيروا ما بأنفسهم فغير الله من حالهم ، فعبثت بهم الأهواء حتى انتهت بهم الحال الى هذا الضياع الذى تعيشه ونعانيه •

لا نستطيع ان نواجه اسرائيل ، رغم عددنا واتساع أرضنا وضخامة طاقاتنا وقدراتنا وامكانياتنا ، ورغم ماتوارثناه من عقائد وحضارات وفلسفات شتتناها جميعا بفرقتنا وخلافاتنا •

وكان لابد للفكر العربى ان يتحرك وقد تجاوز الأمر كل معقول :

« كان لابد ان يضع حدا لهـذه الفرقة وهذا التناقض والا يقتصر الامر فيما بيننا على الدعاية وتسـجيل المواقف ، يسيطـر على فكرنا السيـاسى الهـوى والسطحيـة » .

« كان لابد ان يبحث عن الانسان العربى الحر ليستيقظ ، وقـد ضـيعته الاحـداث . حكم مطلق فى كثير من اجزاء الوطن العربى طال واستطال لا حرية ولا رأى بل تسلط واستداد حتى ضاعت الثقة بين الحاكم وبين الناس وانفصمت الروابط التى تربطهم بوطنهم وامتهم ووصلنا الى اسوأ حال من العبث والانحلال » .

« كان لابد ان تتجمع الطاقات الهائلة للأمة العربية كلها لتسير فى مسار واحد تواجه به عدوها فى عزم وتصميم » .

« كان لابد أن يعلم كل عربى ان اطماع اسرائيل لن تقف عند حـد فلسطين وسيناء والجولان ، ومخططها القـديم يمتد الى اغوار بعيدة عميقـة فى الوطن العربى ، والهدف البعيد هو الحضارة العربية » .

« كان لابد ان يعرف الشعب العربى من هو العدو ومن هو الصديق فى صراحة وفى وضوح » .

« كان لابد للشعب العربى ان يعرف متى سيحارب وكيف يحارب وموقف كل حكومة من الحكومات ، والشعب هو الذى سيخوض الكفاح ويقدم التضحيات » .

« كان لابد ان يعرف الشعب العـربى قدراته وطاقاته التى يستغلها الغرب وامريكا بالذات ، وكيف تستخدم من اجل المعركة ، هذه القدرات وهـذه الطاقات قدرات ضخمة يجب أن تحدد له بالحساب والأرقام » .

١ — للبلاد العربية رصيد ضخم من الموجودات المالية فى الاسواق النقدية يتراوح بين ١٢ الف ، ١٥ الف مليون دولار ويتوقع الخبراء ان تصل هذه الموجودات العربية المالية سنة ١٩٧٥ الى ٢٠ الف مليون دولار .

٢ — مجموع رصيد الأموال العربية المستثمرة فى بنوك وشركات امريكا يزيد على ٢٠٠٠ مليون دولار .

٣ — تملك الشركات الامريكية حوالى ٦٠ ٪ من موارد البترول العربى وهى تسترد قيمة استثماراتها مرة كل عام بل وربما فى أقل من عام .

٤ — صافى ارباح شركات البترول الامريكية بعد خصم جميـع المصاريف تصل حوالى ٢٩٧٠ مليون دولار سنويا .

٥ — مجموع الاستثمارات الامريكية فى صناعة البترول العربية ٢٠٠٠ مليون دولار بخلاف ٤٠٠٠ مليون دولار اخرى فى مجالات ناقلات البترول ومعامل التكرير وعمليات التوزيع والتسويق فى اوربا الغربية •

تصدر الولايات المتحدة حاليا سلعا مصنوعة تتراوح قيمتها بين ٢٠٠٠ ، ٢٥٠٠ مليون دولار سنويا الى البلاد العربية •

هناك استثمارات امريكية فى بعض البنوك العربية وفى عدد من الصناعات مثل صناعة التعدين فى المغرب ، وفى لبنان وحده توجد ٧٠ شركة امريكية تعمل فى قطاعات الصناعة والتجارة والمال •

هذه بعض الطاقات الضخمة للوطن العربى تستغلها امريكا تعود على اسرائيل نفسها فى صورة مساعدات ، واموال العالم العربى بذلك هى التى تتسلح بها اسرائيل لضرب العرب •

هذه الأسباب كلها دفعت المهنيين من خلال نقاباتهم واتحاداتهم الى التفكير فى الدعوة الى « مؤتمر شعبى » تشارك فيه كل النقابات المهنية ، والاتحادات العمالية ، والمقاومة الفلسطينية ، والقوى السياسية فى الوطن العربى ، يكون من هدافه تحريك الفكر العربى وتجميع « المثقفين العرب » وتوحيد طاقات القوى العربية بما تملكه من امكانيات مادية ومعنوية — وفق مخطط علمى منسق لمواجهة التحديات العدوانية الاسرائيلية والاستعمارية ويضع امام الحكومات العربية وجوب الالتزام بمقرراته وتنفيذها بكل ما اوتيت من قوى وامكانية ، ويطالب بالغاء كل صور القمع والقهر المتخذة أو التى تتخذ فى أى قطر عربى بحق المناضلين ضد الاستعمار والصهيونية والتجزئية ويؤكد على حق الانسان العربى فى حياة حرة كريمة •

واليوم نجتمع للتحضير لهذا المؤتمر الموسع ولدراسة كافة المسائل المتصلة بانعقاده واعداد البحوث والتوصيات اللازمة لعرضها عليه فى موعد يحدد بأذن الله ليتخذ مايراه فى شأنها من قرارات نعتقد انها ستكون آملا قويا على الطريق الصحيح •

« وقل اعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون »

ويجب الا ننسى اننا نواجه صراعا بين حضارتين حضارة تقوم على خير مافى الديانات الكبرى وعلى خير مافى الثقافة الانسانية ، وحضارة لا تعنى الا بالمال والمادة والقوة ولا يسمع فيها الا دوى المدافع وازيز الطائرات •

وفقكم الله وايدكم بنصره ...

تقـريـــر

عن مؤتمر الاتحـــادات المهنية العربية

(الجامعـــة العربية ٢ ـــ ١٩٧٣/٥/٦)

تمر امتنا العربية بمرحلة حاسمة فى تاريخها هى ادق مراحلها واصعبها فان اطماع اسرائيل ومؤامرات الولايات المتحدة الامريكية واضـــحة ـــ ان العـــدو لا يتربص بالشعب العربى فى قطر من اقطاره وانما يتربص بالامة العربية كلها من خليجها الى محيطها • فقد احتل العدو بتخطيط ومساعدة الامبريالية العالمية جزءا من فلسطين العربية سنة ١٩٤٨ واحتل باقى فلسطين واحتل القـــدس والجولان وسيناء عام ١٩٦٧ • كل ذلك والولايات المتحدة الامريكية تمـــده بالسلاح والعتاد بلا حدود وتسانده فى المحافل الدولية ، وتمنع اتخاذ أى قرار بادانته ، وتمنحه من عائدات البترول ما يضرب به العرب ، فيعمل على تثبيت اقدامه فى الارض العربيـــة المحتلة والتوسع ليبنى دولته التى يتوهمهـــا من النيل الى الفرات ، كما يعلن وتعلن معه امريكا نيته فى السيطرة على مصـــادر البترول فى السعـــودية والخليج العربى وتتعاون ايران مع الاستعمار الامريكى فى محاولة طمس عروبة الخليج واحتلال الجزر العربية بغية السيطرة على البترول العربى •

ان المخابرات المركزية الامريكية تعمـــل مع اسرائيل والعمـــلاء على تصفية الثورة الفلسطينية طليعة الحركة الثوريه العربية والنواة الرئيسية لتحرير فلسطين •

والامة العربية مع كل هذه التحديات لاتقف من اسرائيل وقفة واحدة وتتفاوت صلاتها بالعـــدو الاول الولايات المتحدة الامريكية فقد زادت علاقاتها وتجارتهـــا واستغلالها للبترول العربى بعد عام ١٩٦٧ مما زاد غرور اسرائيل وتحدياتها للعرب وللعـــالم •

ان المعركة حتمية وفورية وهى معركة كل قطر عربى • بل وكل فرد عربى وأمتنا العربية قادرة بما لديها من طاقات ضخمة ومتنوعة على مواجهة التحديات ومجابهة الاخطار بالمعرفة الصحيحة والوعى السليم والادارة القوية والاستمرار فى الكفاح والتضحيات حتى يتحقق النصر •

ومن أجل ذلك دعا المهنيون العرب الى عقد مؤتمر بالقاهرة فى ٢ ـــ ١٩٧٣/٥/٦ لدراسة دور الشعب العربى فى المعركة واعتبار دراساته وتوصياته تمهيـــدا لعقد

مؤتمر شعبى كبير يضم كل الاتحــادات والنقابات المهنية والعمالية والفلاحيــة والنسائيــة •

كما يضم كل القــوى السياسية الوطنيــة فى الوطن العــربى لحشد الشعب للمعركة المصيرية •

وبعد توزيع مؤتمر الاتحادات المهنية العربية الى لجان وبحث الموضــوعات المعروضة فى المؤتمر انتهى الى التوصيات التالية :

أولا — فى مجال المصالح الامريكية فى المنطقة العربية يقرر المؤتمر ما يأتى :

(ا) فيما يخص البترول :

١ — استخدام النفط كسلاح فعال فى معركتنا مع الصهيونية والامبريالية العالمية وتثقيف الجماهير حول أهمية هذا السلاح •

٢ — وضع شعار «نفط العرب للعرب» موضع التنفيذ كمبدأ اساسى لامتلاك الشعب العربى لثرواته الطبيعية مع وضع اكثر من حل واحد ليؤمن نجاح التنفيذ ومرونة الخطــة •

٣ — استغلال فترة ازمة الطاقة فى امريكا لوضع هذا الشعار موضع التنفيذ•

٤ — تقوية الجبهات الداخلية للاقطار العربية كخطوة نحو وحــدة الشعب العربى لتمكينه من الدفاع عن مصالح الجماهير ومكتسباتها •

٥ — انشاء معامــل لتكرير النفط داخل البــلاد العربية وتصدير المنتجات النفطية بدلا من النفط الخام على المدى البعيد مع دراسة امكانية قيام الصناعات البتروكيماوية والعمل السريع لتكوين اسطول لنقل النفط العربى •

٦ — دراسة قيام التكامل الاقتصادى والصناعى العربى والتخطيط للمشاريع العربية المشتركة •

٧ — انشاء وتدعيم شركة استثمارات عربية لتنمية وسحب الارصدة من بنوك الدول الاجنبية واستعمالها فى مشاريع التنمية الزراعية والصناعية والانشائية العربيــة •

٨ — اسهام عائدات النفط فى بناء جيش عربى قادر على تحرير فلسطين والاراضى المحتلة والدفاع عن ابــار النفط وريثما تتم هذه الخطوة المتقدمة فمن الضرورى ان تساهم الدول العربية التى لها عائدات مناسبة من النفط فى ميزانيات دول المواجهة العسكرية كحد ادنى من واجباتها القومية للمعركة •

٩ ـ معاملة الدول الاوربية التى وقفت الى جانب الحق العربى معاملة متميزة لكسب الاصدقاء للقضية العربية .

١٠ ـ ضرورة رفض الاقتراح الامريكى للجنة العشرين المشكلة من قبل صندوق النقد الدولى نظرا لان القبول يعنى تجميد الاموال العربية لفترة طويلة فى المصارف الاجنبية مع التوعية بأهمية الموضوع .

١١ ـ تشكيل لجنة لدراسة موضوع النفط العربى كسلاح فى المعركة من الدكتور طاهر الحديدى والسيد حسن الدمنهورى على ان تضم اليها من الفنيين العرب ، وتقدم الدراسة للمؤتمر الشعبى المنوى عقده .

١٢ ـ اظهاراً لمشاعر الشعب العربى ضد جرائم اسرائيل وما تتلقاه من دعم سياسى واقتصادى وعسكرى من الولايات المتحدة الامريكية يوصى المؤتمر :

(أ) مقاطعة المصالح الامريكية والامبريالية ، وقف ضخ النفط يوم ١٥/٥/١٩٧٣ .

(ب) سفر وفد الى المملكة العربية السعودية والكويت وبعض الدول العربية الاخرى تدعيما للتنفيذ .

(جـ) تتولى جميع النقابات والاتحادات المختلفة اتخاذ الاسلوب الملائم لتنفيذ هذا القرار واعلانها فى الوقت المناسب .

(ب) وفى القواعد العسكرية قرر المؤتمر :

١ ـ مطالبة الدول العربية التى توجد فيها القواعد العسكرية الامريكية والبريطانية بتصفية تلك القواعد .

٢ ـ تثقيف الجماهير العربية وتوعيتها بخطورة وجود هذه القواعد والعمل على تصفيتها .

٣ ـ ان عمل القواعد العسكرية فى المناطق المجاورة للوطن العربى مرتبط ارتباطا وثيقا بالقواعد العسكرية فى الوطن العربى لهذا يجب على الحكومات العربية ان تتحرك دبلوماسيا لدى هذه الدول من اجل تصفية هذه القواعد ومساندة الشعوب فى نضالها من اجل التخلص من القواعد العسكرية .

٤ ـ يطالب المؤتمر الحكومات العربية برفض استضافة الاسطول الامريكى السادس بالموانىء العربية .

توصى اللجنة الجهات المختصة بتقديم دراسة الى المؤتمر الشعبى حول هذه القواعد العسكرية الامريكية والبريطانية فى الوطن العربى •

(جـ) وفى العلاقات الثقافية أوصى المؤتمر :

١ ـــ وضع الجامعات والمراكز الامريكية فى الوطن العربى تحت السـيطرة العربيـــة •

٢ ـــ السيطرة على دور النشر الامريكية فى الوطن العربى •

٣ ـــ افساح المجال امام الكتاب العربى والصحف العربية ليسهل تداولها فى كافة الاقطار العربيـــة •

٤ ـــ تشديد الرقابة على الافلام الامريكية واستبعاد الافلام التى تتعارض اساسا مع أهداف الامة العربية فى المجتمع الموحد المتطور ذى الشخصية المتماسكة والقادرة على الوقوف بوجه التحديات الاستعمارية •

تدعو اللجنة الوزارات المعنية بالثقافة فى الوطن العربى الى منع انتاج افلام سينمائية أو تلفزيونية محلية تقلد الافلام الامريكية الاستعمارية وتنشر اخبارها•

(د) المصـــالح التجـــارية :

دعوة الشعب العربى لمقاطعة السلع والخدمات الامريكية وتشكيل لجنة لدراسة مقاطعة المصالح الاقتصادية الامريكية فى الوطن العربى وتقديمها للمؤتمر الشعبى•

وتقوم كل نقابة من النقابات المهنية بطبع وتوزيع كافة توصيات وقرارات هذا المؤتمر على كافة اعضائها •

ثانيا ـــ وفى مجال تعبئة الشعب العربى للمعركة :

ـــ يؤكد اعضاء المؤتمر ايمانهم الذى لايتزعزع بأن المعركة التى تخوضها الأمة العربية ضد الامبريالية العالمية والصهيونية كل لايتجزأ •

ـــ ويؤكد المؤتمر انه لا تحرير ولا عودة لشعب فلسطين وانه لا تحـرير للاراضى العربية الا بالحرب الشاملة ويؤكد المؤتمر ضرورة التمسك الدائم بالهدف النهائى للنضال الفلسطينى والعربى وهو التحرير الكامل للاراضى العربية المحتلة ، والتحرير الكامل لتراب فلسطين من اجل اقامة الدولة الفلسطينية الديمقراطية •

ـــ ويطالب المؤتمر بحق الثورة الفلسطينية بالتواجـد الكامل فوق الأرض العربية وعلى امتداد جميع جبهاتها للانطلاق منها باتجاه العـدو الصهيونى •

ــ ويطالب المؤتمر بتمكين الجماهير العربية فى الانخراط فى حركة المقاومة الفلسطينية ويدين القوى المتآمرة فى لبنان ويعتبر المجازر التى يتعرض لها الشعب الفلسطينى وثورته المسلحة حلقة فى المخطط الامبريالى الصهيونى وتنفيذا مؤديا لمقررات مؤتمر الدبلوماسيين الامريكيين فى طهران التى نصت فى بندها الاول على ضرورة تصفية « الارهاب » الفلسطينى فى المنطقة •

ــ ويعتبر المؤتمر النظام الاردنى القائم رديفا مكملا للوجود الصهيونى واداة يستخدمها العدو لابادة الشعب الفلسطينى وتهديد الجماهير والانظمة المناضلة ضد الاستعمار •

ــ ويشجب المؤتمر محاولات الاردن فى عقد صلح مع العدو الصهيونى ويندد بالمفاوضات والاتصالات السرية التى يقوم بها النظام الاردنى والعدو الصهيونى لاقتسام التراب الفلسطينى • ويؤمن المؤتمر بان وحدة العمل الفدائى وتعميق هذه الوحدة أول ضمانات النضال الطويل من اجل النصر ويطالب الحكومات العربية بعدم المساس بوحدة العمل الفدائى وحريته •

ــ ويشجب المؤتمر كافة المؤامرات التى تقوم بها الامبريالية الامريكية أو الرجعية فى البلاد العربية لاسقاط النظم الوطنية العربية ويدعو المؤتمر الجماهير العربية الى اليقظة الوطنية والثورية لاحباط تلك المؤامرات لحماية الوحدة الوطنية•

ــ ويعلن المؤتمر شجب المؤامرات الرامية الى طمس عروبة الخليج ويدعو الى التصدى للغزو الايرانى • كما يدعو الى مجابهة احتلال ايران لجزر الخليج ومحاولات السيطرة على سلطات الحكم العربى ويعلن قلقه البالغ للتسلل الايرانى الهائل الذى لا يعنى سوى تهديد العراق والدول العربية وتكملة الدور الذى تقوم به اسرائيل فى تهديد كيان ومصالح الامة العربية •

ــ ويرى المؤتمر أن الحريات الشخصية والعامة للمواطنين هى الدعامة الاساسية للانتصار فى معارك التحرير والبناء وضخامة التعبئة الوطنية الشاملة •

ــ ويحيى المؤتمر صمود النقابيين الوطنيين المعتقلين فى سجون العدو والانظمة الرجعية المرتبطة معه ويؤكد وقوف جماهير الشعب العربى الى جانبهم حتى ينالوا حريتهم ويواصلوا نضالهم •

ــ ويدعو المؤتمر الى اطلاق الحريات النقابية والصحفية فى الاقطار العربية

وافساح المجال امام القطاعات الشعبية للتعبير عن ارادتها الوطنية والتصدى للعدو وتحطيم المصالح الاستعمارية والوقوف فى وجه القوانين والاجراءات الرجعيـة والتعسفية ويطالب بالسماح للصحف الوطنية بالتعبير عن آرائها وعدم مراقبتها ومصـادرتها .

ـ كما يدعو المؤتمر الى النضال من اجل حق انشاء النقابات المهنية والعمالية فى الاقطار العربية التى لايزال انشاء النقابات فيها محظور تحت طائلة العقاب ويدعو الى الغاء كافة القوانين الاستثنائية التى تستهين بحرية الافراد وتعرضهم لمحاكمات غـير اصوليه .

ـ ويكلف المؤتمر الاتحادات والنقابات المهنية بتقديم دراسة للمؤتمر الشعبى المقرر عقده عن الضمانات الواجبة لتحقيق حريات المواطنين وحقهم فى المحاكمة العادلة امام القاضى الطبيعى وحرية الصحافة والرأى والتعبير .

ـ دعوة بعض المغتربين العرب للمشاركة فى المؤتمر الشعبى القادم .

ـ دعوة الجماهير العربية فى الاقطار المتحررة للضغط على حكوماتها للقيـام بالعمل الجدى والاسراع لتحقيق الوحدة بين هذه الاقطار .

ـ يرى المؤتمر رفع كفاءة التعبئة الشعبية بشحذ الطاقات الروحية والدينية الهائلة فى ضمير الشعب العربى لمواجهة التحدى الحضارى الذى تجسده الصهيونية وذلك عن طريق احياء وتعميق التراث العربى الوطنى النضالى .

ـ ان فى هجرة العلماء والمثقفين العرب الى الولايات المتحدة الامريكية وغيرها من البلاد خسارة كبيرة على الوطن العربى فى الوقت الذى تحتاج فيه بلادهم الى خدماتهم ولذلك يوصى المؤتمر بأن يعمل الوطن الام على اسـتعادة هؤلاء العلماء والمثقفين بكافة الوسـائل وتهيئة الظروف الملائمة فى بلادهم لكى يؤدوا دورهم العلمى والثقافى .

ـ هناك هجرات لبعض الخبرات العربية الى الخارج وبخاصة فى افريقيا وآسيا وامريكا الجنوبية وهى تقوم بخدمات جليلة فى هذه البلاد الصديقة ومن الخير ان تظل هذه الخبرات وتتزايد على ان تقام صلات منظمة بينها وبين الوطن الأم لربطها به باستمرار ويمكن ان تسهم النقابات المهنية فى هذه العملية وبذلك تستغل هذه الخبرة كمورد وقوة كامنة للوطن العربى .

ـ يطالب المؤتمر بدعوة المنظمات العربية لقبول المغتربين العرب كاعضـاء شرف فى هـذه المنظمات وان تقوم هذه المنظمات على حل مشكلاتهم وتشجيعهم

على الترابط والعمل على التأثير فى المنظمات المناظرة فى البلاد التى يعملون بها لخدمة القضايا العربية .

ـ يوصى المؤتمر بأن تعمل كافة المنظمات الشعبية والمهنية العربية من اجل مساعدة الشعب العربى فى الاقطار التى لم تنتظم الجماهير بها فى منظمات شعبية ومهنيـة .

ـ يوصى المؤتمر ان تزيد الحكومات العربية من تخصيصاتها المالية لاغراض التعبئة العسكرية الشعبية بما يتناسب وجدية المعركة .

ثالثا ـ وفى مجال الموارد العربية وتوجيهها للمعركة قرر المؤتمر ما يأتى :

١ ـ ان الانسان العربى هو القاعدة والنواة والاداة للنصر فى المعركـة المصيرية ، فيجب امعان النظر فى ظروفه وتكوينه الفكرى ليكون قادرا على مواجهة عالم اليوم بتقدمه ومشكلاته .

٢ ـ ان الموارد العربية المتمثلة فى الكفاءات العلمية ضرورة قوميـة يجب صيانتها والحفاظ عليها واستعادة ما تم نهبه منها لغير صالح هذه الأمة .

٣ ـ أن الموارد البشرية التى تتكون منها القوات المسلحة يجب ان تكون التخصصات العلمية هى الغالبة فيهـا لتستطيع ان تواجه حداثة المعـدات بحداثة العقـل .

٤ ـ دعوة وسائل الاعلام العربية الى بذل المزيد من الجهود فى تعريف كل جزء من اجزاء الشعب العربى ببقية الاجزاء الاخرى مع تطوير وسائلها الاعلامية .

٥ ـ دعوة الجامعات العربية بالتركيز على وضع البرامج التربوية والثقافية التى تساهم فى خلق المواطن ليستطيع ان يسير فى ركب الحضارة العصرية الحديثة .

٦ ـ دعوة الدول العربية الى توحيد جهدها العسكرى تحت قيادة واحدة .

٧ ـ يسجل المؤتمر امعان النظر فى الانفاق العربى .. ويؤكد عدم كفاية هذا الانفاق اذا قيس بالانفاق الحربى الاسرائيلى .. ويؤكد توزيع هذا الانفاق بعدالة بين مواطنى الاقطار العربية .

٨ ـ يؤكد المؤتمر جدوى استخدام الفوائض المالية العربية كوسيلة وسلاح فى الضغط على الدول المعادية لاعادة النظر فى سياستها العالمية وتوجيهها للحق العـربى .

٩ ــ يؤكد المؤتمر ان التقلبات التى أضرت بالفوائض العربية تعتبر برهانا على ضرورة عودة الفوائض الى الوطن العــربى •• ويرى أن الصــندوق العربى للانماء الاقتصادى والاجتماعى وسيلة فعالة تمكن من تمويل المشروعات العربية فى تحقيق التنمية •

١٠ ــ ترشيد الشعب العربى الى تغيير النمط الاستهلاكى بحيث يعتمــد على المنتجات العربية •

رابعا ــ وفى مجال المؤتمر الشعبى الكبير •• يوصى المؤتمر بما يأتى :

١ ــ يدعو المؤتمر ممثلين للفئات الآتية :

(أ) أعضاء هــذا المؤتمر « ممثلوا الاتحادات والنقابات المهنية »

(ب) رجــال الدين •

(جـ) العمال والفلاحون والفنانون والادباء •

(د) المنظمات السياسية الوطنية فى الوطن العربى •

(هـ) الشبيبة والاتحادات الطلابية والنسائية •

(و) الحرفيون والرأسمالية الوطنية •

(ز) المنظمات التشريعية « البرلمانات ومجالس الشعب وغيرها » •

(ح) اتحاد الاذاعات العربية والتليفزيونية •

(ط) الثورة الفلسطينية •

على ان تدعو اللجنة التحضيرية ممثلين عن كافة الاقطار العربية •

٢ ــ يعقد المؤتمر خلال شهرين من تاريخه •• وذلك لاهمية الاسراع فى عقده لمواجهة التحدى الاستعمارى للامة العربية •

٣ ــ يعقد المؤتمر فى القاهرة ••

٤ ــ تتحمل كل منظمة نفقات انتقال واقامة اعضاءها •• وتتحمل النقابات والاتحادات فى مصر تكاليف المدعوين ومن غير أعضاء المنظمات •

٥ ــ يكون تشكيل اللجنة التحضيرية للمؤتمر من ممثلين عن الفئات التالية :

(أ) الاقطار العربية •• ممثل لكل قطر تختاره اللجنة التحضيرية الفرعية للقطــر •

(ب) النقابات المصرية « وممثليها النقباء والسكرتيريون » •

(جـ) الاتحادات العربية بانواعها المختلفة « المهنية والعمالية والنسائية الى آخــره » •

(د) الثورة الفلسطينية •

(هـ) نقابات عمال البترول •

(و) لجنة القوى المساعدة للثورة الفلسطينية •

(ز) من تختاره اللجنة من الشخصيات ذوى القدرة على العمل الفنى والتنظيمى ويضم للجنة الوفد المصرى الذى سافر الى ســوريا ولبنان سنة ١٩٧٢ من الاســاتذة مصطفى البرادعى واحمــد يحيى وعبد الرازق عبد الفتاح والمعتز بالله مبارك ويوسف كامل عبــد العزيز •

٦ ــ تشكيل لجنة متابعة تتابع قرارات المؤتمر الحالى لحين تشكيل اللجنة التحضيرية من الاساتذة احمد يحيى ، الدكتور محمد ســيد درويش والمهندس أســامة زكى •

على ان تكون نقابة المحامين مقرا للجنة المتابعة •• وتتصل بالاتحادات فورا لاختيار ممثليها خلال اسبوع •

٧ ــ يدعو المؤتمر الى اختيار مسئول اتصال عن كل قطر •• ولجنة تحضيرية فى كل قطر وينتهى عمل مسئول الاتصال بانعقاد اللجنة التحضيرية الفرعية وبعد قيامها بانتخاب رئيس ومقرر وامين سر •

ولقد رشحت الوفود السادة الآتية اسماؤهم :

ــ العراق : السيد / سعد قاسم حمودى ــ نقيب الصحفيين

ــ سوريا : السيد / مظهر العنبرى ــ نقيب المحامين

ــ لبنان : السيد / رياض طه ــ نقيب الصحفيين

ــ ليبيا : السيد / ابراهيم السمانى ــ نقيب المعلمين

ــ المغرب : السيد / ادريس المراكشى ــ نقيب المحامين بالرباط •

ــ الجزائر : السيد / عمار بن تومى ــ نقيب المحامين بالجزائر •

ـ تونس : السيد / محمد بن شقرون

ـ الكويت : السيد / سامى المنيسى ـ رئيس جمعية الصحفيين .

ـ اليمن الجنوبية : السيد / عبد الله عبد الوهاب العباسى ـ نقيب المحامين .

ـ السودان
ـ الامارات } لمتحدد الاسماء بعد
ـ اليمن الشمالية

ـ فلسطين : السيد / جمال الصورانى ـ ممثل الندوة الفلسطينية .

على ان يترك للجنة المتابعة استكمال الاتصالات لتحديد ممثـل الاقطار للجنة التحضيرية أن توفد من تراه للدعوة لتشكيل اللجان الفرعية فى بعض الدول اذا دعت الحاجـة .

كما يوصى المؤتمر بضرورة الدعوة له اعلاميا منذ الآن على كافة المستويات العربيـة .

٨ ـ يدرس المؤتمر الشعبى الكبير .. ما يعرضه عليه هذا المؤتمر كأساس لبحثه وكذلك ما تضيفه اللجنة التحضيرية من دراسات .

وفق الله امتنا العربية لتطهير الارض وتحقيق النصر فى الوقت القريب ... وعلى الله قصد السبيل .

الامين العام للمؤتمر	رئيس المؤتمر
احمد عبد الحميد عنارة	مصطفى محمد البرادعى

فهرس

صفحة

صفحة

رقم الايداع دار الكتب ٦٠٢٠ سنة ١٩٧١

دار وهدان للطباعه والنشر ت ٩٠٥٠٣٦

المحاماة

بسم الله الرحمن الرحيم

يا أيها الذين آمنوا ، هل أدلكم على تجارة تنجيكم من عذاب أليم ، تؤمنون بالله ورسوله ، وتجاهدون في سبيل الله بأموالكم وأنفسكم ، ذلكم خير لكم إن كنتم تعلمون .

« قرآن كريم »

العـــدد الخامس والسادس

السنة الثالثة والخمسون

مايو ويونيه ١٩٧٣

المحاماة

بسم الله الرحمن الرحيم

يا أيها الذين آمنوا ، هل أدلكم على تجارة تنجيكم من عذاب أليم ، تؤمنون بالله ورسوله ، وتجاهدون فى سبيل الله بأموالكم وأنفسكم ، ذلكم خير لكم إن كنتم تعلمون .

« قرآن كريم »

العددان الخامس والسادس

السنة الثالثة والخمسون

مايو ويونيه 1973

هـذا العدد ..

سبحانك ربى العظيم ...

فقد شاء القدر أن يكتب على هذا العدد أن يتأخر عن موعد صدوره أشهرا معدودات ، وما كان مرد ذلك التأخير تراخيا ما أو تقصيرا ، وانما كان مرجعه أولا وأخيرا ، تلك الازمة الضارية التى يعانى منها العالم أجمع ، والماثلة فى نقص كميات الورق نقصانا بينا ملحوظا ، وكلنا أمل ورجاء أن تزول أسبابها فى وقت نرجو أن يكون قريبا ..

ولئن كان مقدرا لهذا العدد أن يتأخر عن موعده ، فقد كان مقدرا له أيضا - وفى الوقت ذاته ، أن يصدر فى رحاب النصر المؤزر الذى حققته قواتنا المسلحة الباسلة ، يقودها الرئيس المناضل محمد أنور السادات ، فى يوم العبور الخالد ، فى السادس من أكتوبر المجيد ، فتعلن للدنيا بأسرها نبأ التحرير العظيم ، وتدك قلاع العدو وتحصيناته ، وتخوض أضخم معارك فى التاريخ ، فى تلاحم كامل مع شقيقتها القوات المسلحة السورية ، فتعيد الى الوطن العربى شموخه بعد ضياع ، والى الانسان العربى قوته بعد ضعف ، والى الارادة العربية قدرتها وصلابتها بعد تحلل وتمزق وانهيار ..

وتبدأ مرحلة جهاد جديد أكبر ، جهاد مع النفس والذات ، وجهاد من أجل التشييد والتعمير والبناء ، وجهاد لتحقيق التقدم الحضارى وخلق الانسان المصرى الجديد .. ومن ثم فقد كان لزاما أن تتحدد — وبوضوح كامل — معالم طريقنا بعد السادس من أكتوبر المجيد ، وتلك مسئولية لاتقل شأنا عن مسئولية التحرير ذاتها ، وكان ذلك موضوع محاضرة الاستاذ النقيب مصطفى محمد البرادعى التى ألقاها بدار النقابة ، وهى المحاضرة التى تضمها صفحات هذا العدد .

ويحتوى العدد — فيما يحتوى — على الأبواب الثابته من أشهر المبادىء التى أرساها القضاء على اختلاف درجاته ، كما يضم أبحاثا فى الموضوعات الآتية :

* القانون المستضعف للزميل الاستاذ سعد أبو السعود المحامي .

* نظرية الاثراء على حساب الغير فى الفكر القانونى التقليدى للزميل الاستاذ عبد العزيز بيومى المحامى .

* حد السرقة فى الشريعة الاسلامية للسيد الاستاذ صلاح الدين عبد الله وكيل النيابة الادارية بالاسكندرية .

* المدى الزمنى لسريان القاعدة القانونية التأديبية للسيد الاستاذ مغاورى محمد شاهين رئيس المحكمة .

كما يتضمن هذا العدد بابا جديدا تستقبل المجلة على صفحاته ، زملاء أعزاء ، تتطلع اليهم المحاماه أملا مرتقبا ، وفكرا يثريها ، على طريق الحق والحرية والشرف .

زميلى العزيز :

هذا هو العدد الذى بين يديك ، وتلك هى المواد والموضوعات والابواب التى يضمها ويحويها ، والله نسأله التوفيق والسداد ..

سكرتير التحرير

نصحت الهوارى

المحامى

١

٦ ديسمبر ١٩٧٠

ضرب : احداث عاهة . جريمة ، اركانها . قصد جنائي . عمد . تعليم . مستشار احالة ، نظره الدعوى الجنائية . دعوى جنائية . نظرها بمعرفة مستشار الاحالة . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق القانون . ق ٢١٣ لسنة ١٩٥٦ م ١٨ عقوبات م ٢٤٥ . عقوبات م م ٢٤٠ / ١ و ٢٤٤ .

المبدأ القانوني :

ينص على أن (العقوبات البدنية ممنوعة) ومن ثم فانه لا يحق للمدرسة المطعون ضدها ان تؤدب احدا بالضرب ، فان فعلت كان فعلها مؤثما وتسأل عن نتائجه . واذ كانت المطعون ضدها تعمدت ضرب أحد التلاميذ فتطاير جزء من آلة الاعتداء واصاب عين المجنى عليه فان ركن العمد يكون متوفرا .

المحكمة :

.. وحيث ان القرار المطعون فيه حصل واقعة الدعوى بقوله : « من حيث أن الواقعة تخلص حسبما تبين من مطالعة الأوراق في أنه بينما كانت المتهمة تقوم بشرح الدروس على الفصل الذى من بين تلاميذه المجنى عليه في المدرسة التى تقوم بالتدريس بها ، اذ سمعت صياحا منه من جراء اعتداء احد الأطفال الآخرين عليه ، فذهبت تستطلع الأمر فشكا اليها المجنى عليه اعتداء زميله عليه وفعلا قامت بأخذ احدى المساطر الموضوعة أمام التلاميذ وعاقبت المعتدى بأن ضربته بها جملة ضربات واذ ذاك تطاير جزء من المسطرة فاستقر في عين المجنى عليه وترتب على ذلك حدوث اصابة في عينه التى اثبت التقرير الطبى الشرعى انه تخلف لديه من جرائها عاهة مستديمة هى فقد ابصار هذه العين » .

وبعد أن أورد القرار الادلة على ثبوت الواقعة في حق المطعون ضدها على هذه الصورة ، خلص الى اعتبارها جنحة احداث اصابة خطأ بقوله « ومن حيث ان الواقعة على هذا التصوير لا تكون جريمة احداث الجرح العمد التى من جرائها حدثت العاهة بل أن المتهمة وهى تستعمل حقها في تأديب الطالب المشاغب بمعاقبته قد تطاير من المسطرة احدى الشظايا الخشبية واصابت عين المجنى عليه دون عمد مما جعل حدوث الاصابة نتيجة اهمال وعدم تحرز من المتهمة مما يتعين معه اعتبار الواقعة جنحة ينطبق عليها نص المادة ٢٤٤ ع » .

لما كان ذلك ، وكانت المادة ١٨ من القانون رقم ٢١٣ لسنة ١٩٥٦ في شأن التعليم الابتدائى (الذى حدثت الواقعة في ظله) تنص على أن « العقوبات البدنية ممنوعة » فانه لا يحق للمطعون ضدها أن تؤدب أحدا بالضرب فان فعلت كان فعلها مؤثما وتسأل عن نتائجه .

لما كان ذلك وكانت الواقعة كما حصلها القرار المطعون فيه تخلص في ان المطعون ضدها تعمدت ضرب أحد التلاميذ فتطاير جزء من آلة الاعتداء واصاب عين المجنى عليه وتخلفت لديه من هذه الاصابة عاهة مستديمة هى فقد ابصار العين ، فان ركن العمد يكون متوافرا ، ذلك انه من المقرر أن الخطأ في شخص المجنى عليه لا يغير من قصد المتهم ولا من ماهية الفعل الجنائى الذى ارتكبه تحقيقا لهذا القصد لأنه انما قصد الضرب وتعمده ، والعمد يكون باعتبار الجانى وليس باعتبار المجنى عليه .

لما كان ما تقدم فان الواقعة المسندة للمطعون ضدها تكون جناية الضرب الذى تخلفت عنه عاهة مستديمة الأمر المعاقب عليه بالمادة ١/٢٤٠ من قانون العقوبات . ولما كان القرار المطعون فيه قد خالف هذا النظر فيتعين نقضه واعادة القضية الى مستشار الاحالة للسير فيها على هذا الأساس .

الطعن ٢٤١ سنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين سعد الدين عطية ومحمود كامل عطية والدكتور احمد ابراهيم والدكتور محمد محمد حسنين وطه دنانه .

٢

٦ ديسمبر ١٩٧٠

حكم : تسبيب ، عيب . تبديد . نصب . دعوى مدنية ، نظرها والحكم فيها . تأميم .

المبدأ القانونى :

ان محكمة الموضوع وان كان لها ان تقضى بالبراءة متى تشككت فى صحة اسناد التهمة الى المتهم أو بعدم كفاية أدلة الثبوت ، الا ان ذلك مشروط بأن يشتمل حكمها على ما يفيد أنها محصت الدعوى واحاطت بظروفها وبأدلة الثبوت التى قام الاتهام عليها عن بصر وبصيرة ووازنت بينها وبين ادلة النفى فرجحت دفاع المتهم او داخلتها الريبة فى صحة عناصر الاثبات .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد ان بين واقعة الدعوى قال تبريرا لقضائه بالبراءة ورفض الدعوى المدنية : « وحيث انه يبين مما تقدم أنه رغم استلام المدعية بالحق المدنى فان البائعين احتفظوا بالملكية بعقد البيع حتى الوفاء بثمنها وأنه قد تم توقيع العديد من محاضر الحجز عليها وتعين عليها فى كل مرة حارس غير الحارس السابق ، والملاحظ ان الحجز الذى توقع من قبل المدعية بالحق المدنى تحت يد المتهمين على السيارة كانت صالحة للاستعمال فى حين ان العكس هو الصحيح اذ تبين أن السيارة غير صالحة للاستعمال عند ما توقع الحجز على السيارة تحت يد المدعية بالحق المدنى ، ومن ثم تكون جريمة التبديد المنسوبة الى المتهمين فى غير محلها ويتعين براءتهم منها . اما عن جريمة النصب التى نسبتها المدعية بالحق المدنى الى المتهمين فهى غير متوافرة الأركان ، وذلك أنه عند ما اشترت السيارة من المتهم الأول وآخر كانت له صفة الوكالة فضلا عن أن هذه الصفة ثابتة من الدعوى المدنية التى لم يدفع فيها بعدم وجود هذه الصفة ومن ثم تكون هذه التهمة أيضا فى غير محلها » .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن محكمة الموضوع وان كان لها أن تقضى بالبراءة متى تشككت فى صحة اسناد التهمة الى المتهم او بعدم كفاية أدلة الثبوت ، الا ان ذلك مشروط بأن يشتمل حكمها على ما يفيد انها محصت الدعوى وأحاطت بظروفها وبأدلة الثبوت التى قام الاتهام عليها عن بصر وبصيرة ووازنت بينها وبين ادلة النفى فرجحت دفاع المتهم او داخلتها الريبة فى صحة عناصر الاثبات .

ولما كان يبين من المفردات المضمومة أن الطاعنة لم توقع أى حجز من جانبها على السيارة تحت يد المطعون ضدهم فى تهمة التبديد ، وانما الحجوز جميعها وقعت تحت يدها بناء على طلبهم ، كما يبين منها أن المطعون ضدهم فى تهمة النصب استمروا فى اتخاذ الاجراءات القانونية ضد الطاعنة بصفتهم مالكين للسيارة بعد صدور القرار بتأميم شركتهم فى يوليه ١٩٦١ ، وكان الحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه بالبراءة ورفض الدعوى المدنية قبل المطعون ضدهم فى تهمة التبديد على خلاف الثابت فى الأوراق وقبل المطعون ضدهم فى جريمة النصب تأسيسا على أن صفتهم كانت صحيحة وقت شراء الطاعنة للسيارة دون أن يتناول قرار تأميم الشركة المالكة الذى صدر بعد ذلك ومدى تأثيره على صفة ملاكها السابقين وعما اذا كان يجوز لهم بعد صدوره أن يستمروا فى التصرف كملاك وان يوقعوا الحجز على السيارة ويستلموا جزءا من متأخر ثمنها ، فان ذلك ينبىء عن أن المحكمة أصدرت حكمها دون تمحيص الدعوى والاحاطة بظروفها وأدلة الثبوت فيها بما يعيبه الحكم ويوجب نقضه فيما قضى به فى الدعوى المدنية والاحالة مع الزام المطعون

ضدهم بالمصروفات المدنية وما يقابل أتعاب المحاماة .

الطعن ٩٦٣ سنة ق في رئاسة وعضوية السادة المستشارين.

٣

٦ ديسمبر ١٩٧٠

اختصاص تنازع سلبى . مستشار احالة . محكمة أحداث

المبدأ القانونى :

متى كان الأمر الصادر من مستشار الاحالة بعدم اختصاصه بنظر الدعوى بمقولة أن المتهم حدث ــ تبعا الى السن التى قدرها له ــ قد جاء مخطئا نظرا لما ثبت من ان المتهم المذكور ــ استنادا الى التقرير المعطى له من الطبيب الشرعى ــ لا يدخل فى زمرة الأحداث ، وكان قرار مستشار الاحالة وان كان فى ظاهره قرارا غير منه للخصومة الا انه سيقابل حتما بحكم من محكمة الأحداث بعدم اختصاصها بنظر الدعوى مما يحقق التنازع السلبى بين مستشار الاحالة ــ الذى تخلى عن نظر الدعوى (بوصف كونه جهة تحقيق) وبين محكمة الأحداث (بوصف كونها جهة حكم) والتى ستقضى حتما بعدم اختصاصها بنظر الدعوى اذا مارفعت اليها ، وكان مستشار الاحالة بامره بعدم الاختصاص قد حجب نفسه عن نظر موضوع الدعوى ، فانه يتعين اجابة النيابة العامة الى طلبها واحالة القضية الى مستشار الاحالة بمحكمة دمنهور للفصل فيها .

المحكمة :

.. وحيث ان الأمر الصادر من مستشار الاحالة بتاريخ ١٩٦٩/١٢/٣ بعدم اختصاصه بنظر الدعوى بقوله ان المتهم حدث ــ تبعا الى السن الذى قدره له ــ قد جاء مخطئا نظرا لما ثبت من أن المتهم المذكور ــ استنادا الى التقرير المعطى لــه من الطبيب الشرعى ــ لا يدخل فى زمرة الأحداث . لما كان ذلك ، وكان قرار مستشار الاحالة وان كان فى ظاهره قرار غير منه للخصومة الا انه سيقابل حتما بحكم من محكمة الأحداث بعدم اختصاصها بنظر الدعوى ولما كان الأمر ــ موضوع الطلب ــ يحقق التنازع السلبى بين مستشار الاحالة ــ الذى تخلى عن نظر الدعوى ــ (بوصفه جهة تحقيق) وبين محكمة الأحداث (بوصفها جهة حكم) والتى ستقضى حتما بعدم اختصاصها بنظر الدعوى . اذا ما رفعت اليها ، وكان مستشار الاحالة بأمره بعدم الاختصاص قد حجب نفسه عن نظر موضوع الدعوى ، فانه يتعين اجابة النيابة العامة الى طلبها واحالة القضية الى مستشار الاحالة بمحكمة دمنهور للفصل فيها .

الطعن ١١٢٤ لسنة ٤٠ ق برياسة وعضوية السادة المستشارين نصر الدين عزام ومحمود عطيفه ، والدكتور احمد محمد ابراهيم ، والدكتور محمد محمد حسنين ، وطه دنانة .

٤

٦ ديسمبر ١٩٧٠

(أ) اعلان غيابى ، قرينة قاطعة ، غير قاطعة ، نقض ، طعن ، اسباب . اجراءات م ٣٩٨ مرافعات م ١٠ .
(ب) معارضة : نظرها ، حكم فيها . نقض ، طعن ، نطاقه .

المبادىء القانونية :

١ ــ اذا حصل الاعلان لشخص المحكوم عليه ، فان ذلك يعد قرينة قاطعة على علمه بصدور الحكم الغيابى ، أما اذا اعلن فى موطنه ولم يسلم الاعلان اليه شخصيا ، بل تسلمه غيره ممن يجوز لهم قانونا تسلمه بالنيابة عنه ، فان ذلك يعتبر قرينة على أن ورقته قد وصلت اليه ، ولكنها قرينة غير قاطعة .

٢ ــ لا يقبل من الطاعن فى الحكم الصادر فى المعارضة بعدم قبولها شكلا لرفعها بعد الميعاد ، التعرض فى طعنه للحكم الغيابى الاستئنافى .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من مطالعة الاوراق أن الحكم المطعون فيه اقام قضاءه على أن الحكم

الغيابى الاستئنافى المعارض فيه ، الصادر فى ١٩٦٩/٦/٢٥ أعلن للمعارض فى ١٩٦٩/٨/١١ وانه لم يقرر بالمعارضة الا فى ١٩٦٩/٩/٢٢ بعد فوات الميعاد المقرر للمعارضة قانونا ، ولم يتقدم عذرا مقبولا يبرر عدم تقريره بالمعارضة فى الميعاد .

ولما كان من المقرر قانونا ان الأصل فى اعلان الأوراق طبقا للمادة العاشرة من قانون المرافعات أنها تسلم الى الشخص نفسه او فى موطنه ، فاذا لم يجد المحضر الشخص المطلوب اعلانه فى موطنه كان عليه أن يسلم الورقة الى من يقرر أنه وكيله أو انه يعمل فى خدمته أو انه من الساكنين معه من الأزواج والأقارب والأصهار وكانت المادة ٣٩٨ من قانون الاجراءات الجنائية وان نصت على أنه « اذا كان الاعلان لم يحصل لشخص المتهم فان ميعاد المعارضة بالنسبة اليه فيما يختص بالعقوبة المحكوم بها يبدأ من يوم علمه بحصول الاعلان ، والا كانت المعارضة جائزة حتى تسقط الدعوى بمضى المدة » فان المستفاد من هذا النص انه اذا حصل الاعلان لشخص المحكوم عليه فان ذلك يعد قرينة قاطعة على علمه بصدور الحكم الغيابى ، أما اذا أعلن فى موطنه ولم يسلم الاعلان اليه شخصيا بل استلمه غيره ممن يجوز لهم قانونا تسلمه بالنيابة عنه ، فان ذلك يعتبر قرينة على أن ورقته وصلت اليه ، ولكنها قرينة غير قاطعة ، اذ يجوز للمحكوم عليه أن يدحضها باثبات العكس .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من الاطلاع على المفردات التى أمرت المحكمة بضمها تحقيقا لوجه الطعن ان الطاعن اعلن بالحكم الغيابى الاستئنافى فى ١٩٦٩/٨/١١ مع صهره .. المقيم معه لغيابه ، وكان الثابت من محضر جلسة المعارضة الاستئنافية أن المحكوم عليه لم يحضر ولم يثر أى دفاع يبرر تراخيه فى التقرير بالمعارضة ولم يدحض القرينة القائمة ضده والتى تفيد علمه باعلان الحكم ، على ما ورد بالطعن ، وكان الطاعن لم يتمسك بذلك امام محكمة الموضوع ولم يبد أمامها الدليل المعتبر على ما يتمسك به من أوجه الدفاع الموضوعية أو المختلطة بالواقع ، فان اهماله فيما كان يسعه ان يبديه امام محكمة الموضوع يسقط حقه امام محكمة النقض ، ويكون الحكم المطعون فيه اذ قضى بعدم قبول المعارضة للتقرير بها بعد الميعاد قد صدر سليما متفقا وصحيح القانون ، ومن ثم فان هذا الوجه من النعى يكون غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان الطعن واردا على الحكم الصادر فى المعارضة بعدم قبولها شكلا لرفعها بعد الميعاد ، فانه لا يقبل من الطاعن التعرض فى طعنه للحكم الغيابى الاستئنافى ، ومن ثم يكون ما يثيره الطاعن بالنسبة لهذا الحكم فى غير محله . لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١١٢٨ لسنة ٤٠ ق الهيئة السابقة .

٥٠

٦ ديسمبر ١٩٧٠

جريمة : أركانها . فك أختام . عقوبة ، تطبيقها . حكم تسبيب ، عيب . عقوبات م م ١٤٧ و ١٥٠

المبدأ القانوني :

اذا كانت الواقعة — كما صار اثباتها فى الحكم — أن المطعون ضده قد فك الأختام الموضوعة على حانوته بغير اذن ، وحالة كونه حارسا عليها ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى تجريم الفعل المسند الى المطعون ضده واخذه بوصف كونه حارسا على الأختام ، فقد بات واجبا توقيع عقوبة الحبس ، واذ قضى الحكم بعقوبة الغرامة فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه وتصحيحه بما يتفق وصحيح القانون .

المحكمة :

.. وحيث ان الدعوى الجنائية رفعت على المطعون ضده بوصف أنه فك الأختام الموضوعة على الجانوت المبين بالمحضر بدون تصريح من الجهة التى أمرت باغلاقه مع كونه حارسا عليها ، وطلبت النيابة العامة معاقبته بالمادتين ١٤٧ و ١٥٠ من قانون العقوبات ، ومحكمة أول درجة قضت بمعاقبته بالحبس شهرا مع

الشغل تأسيسا على ما ثبت لها من صحة الاتهام المسند اليه وبالتطبيق لحكم المادتين ١٤٧ و ١٥٠ من قانون العقوبات . فاستأنف المطعون ضده ، ومحكمة ثان درجة قضت بحكمها المطعون فيه — وبعد اعتناقها لأسباب الحكم المستأنف تعديله والاكتفاء بتغريمه خمسمائة قرش .

لما كان ذلك ، وكانت الواقعة — كما صار اثباتها فى الحكم — أن المطعون ضده قد فك الأختام الموضوعة على حانوته بغير اذن وحالة كونه حارسا عليها ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى تجريم الفعل المسند الى المطعون ضده واخذه بوصفه حارسا على الأختام ، فقد بات واجبا توقيع عقوبة الحبس المنصوص عليها فى المادتين ١٤٧ و ٢/١٥٠ من قانون العقوبات ، واذ قضى الحكم بعقوبة الغرامة يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه نقضا جزئيا وتصحيحه بمعاقبة المطعون ضده بالحبس لمدة شهر مع الشغل .

الطعن ١٢٠٦ لسنة ٤٠ ق برياسة وعضوية السادة المستشارين نصر الدين عزام وسعد الدين عطية ، ومحمود عطيفه والدكتور احمد محمد ابراهيم ، والدكتور محمد محمد حسنين .

٦

٦ ديسمبر ١٩٧٠

استئناف : نظره والحكم فيه . معارضة ، نظرها والحكم فيها .

المبدأ القانونى :

متى كان الحكم الغيابى الاستئنافى المعارض فيه لم يقض الا بعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد دون أن يتعرض الى الموضوع، فان المحكمة يكون متعينا عليها عند نظر المعارضة أن تفصل اولا فى صحة الحكم المعارض فيه من ناحية شكل الاستئناف، فان رأت ان قضاءه صحيح وقفت عند هذا الحد ، وان رأت انه خاطىء الغته ثم انتقلت الى موضوع الدعوى ، وفى هذه الحالة فقط يكون لها ان تتعرض للعقوبة .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على الأوراق أن محكمة أول درجة دانت المطعون ضدها بالحبس والوضع تحت مراقبة البوليس فى الجريمة المسندة اليها ، واذ عارضت قضت المحكمة فى ١٩٦٦/٥/١٥ باعتبار معارضتها كأنها لم تكن ، وفى ١٩٦٦/٦/٢ استأنفت المطعون ضدها فقضت المحكمة الاستئنافية فى ١٩٦٨/٣/٢٠ بعدم قبول الاستئناف شكلا للتقرير به بعد الميعاد ، ولما عارضت فى ذلك الحكم قضت المحكمة الاستئنافية فى ١٩٦٩/١٢/٢٣ بقبول المعارضة شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المعارض فيه وبراءة المتهمة — المطعون ضدها — مما أسند اليها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم الغيابى الاستئنافى المعارض فيه لم يقض الا بعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد دون أن يتعرض الى الموضوع ، فان المحكمة يكون متعينا عليها عند المعارضة أن تفصل أولا فى صحة الحكم المعارض فيه من ناحية شكل الاستئناف ، فان رأت أن قضاءه صحيح وقفت عند هذا الحد ، وان رأت أنه خاطىء الغته ثم انتقلت الى موضوع الدعوى ، وفى هذه الحالة فقط يكون لها أن تتعرض للعقوبة . أما ان هى الغت الحكم وقضت بالبراءة متوهمة أن الحكم المعارض فيه صادر فى موضوع الدعوى، كما هو الشأن فى الدعوى الماثلة فان حكمها يكون باطلا متعينا نقضه ، ويتعين مع نقض الحكم اعادة القضية الى المحكمة التى أصدرته بهيئة أخرى لنظر المعارضة فيه من جديد .

الطعن ١٢١٠ لسنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٧

٦ ديسمبر ١٩٧٠

دفاع : اخلال بحقه . اثبات ، حكم ، تسبيب ، عيب ، محاكمة اجراءاتها . تحقيق ، اجراءاته . مسئولية جنائية .

المبدأ القانونى :

ان ما اثاره الدفاع عن الطاعن من أن المذكور ليس هو المعنى بالاتهام ، وقدم تأييدا له صورة عليها القرار منسوب صدوره الى شاهد الاثبات يفيد أن الطاعن ليس هو المتهم المنسوب اليه

ارتكاب الحادث ، يعد دفاعا هاما وجوهريا ، لما يترتب عليه من أثر فى تحديد مسئوليته الجنائية وجودا أو عدما ، مما كان يتعين معه على المحكمة أن تعرض له استقلالا ، وأن تمحص عناصره وترد عليه بما يدفعه ، ان رأت اطراحه .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة أن الطاعن أنكر التهمة وأثار المدافع عنه أن الطاعن الماثل أمام المحكمة ليس هو المقصود بالاتهام ، ودلل على ذلك بتناقض الشهود فى تحديد أوصاف الجانى وبأن الطاعن لم يعرض على أى منهم ـــ بما فى ذلك المجنى عليه ـــ عرضا قانونيا حتى يتعرفوا عليه ، وقدم صورة فوتوغرافية له عليها اقرار منسوب صدوره للشاهد محمد رياض شاهين مفاده أن صاحب الصورة أى الطاعن ليس هـــو مرتكب الجرائم موضوع المحاكمة .

لما كان ذلك ، وكان البين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه بعد أن بين الواقعة على النحو الذى اســـتقر لديه وســـاق أدلة الثبوت المستمدة من أقوال شهود الاثبات ومن تقرير قسم ابحاث التزييف والتزوير انتهى الى ادانة الطاعن دون أن تورد المحكمة دفاعه وما ساقه من أوجه لها شأن فى خصوص الدعوى المطروحة مكتفيـــة بالقول بأنها لا تقيم وزنا لانكاره التهمة بعد أن اطمأن وجدانها لأدلة الثبوت التى أوردتها .

لما كان ما تقدم ، وكان ما أثاره الدفاع عن الطاعن من أنه ليس هو المعنى بالاتهام والذى قدم تأييدا له صورة عليها أقـــرار منســـوب صدوره الى شاهد الاثبات الرئيسى محمد رياض شاهين يعد دفاعا هاما وجوهريا لما يترتب عليه من أثر فى تحديد مسئوليته الجنائية وجودا أو عدما مما كان يتعين معه على المحكمة أن تعرض له استقلالا وأن تمحص عناصره وأن ترد عليه بما يدفعه ان رأت اطراحه خاصة وقد تبين من الاطلاع على المفردات المضمومة أن الطاعن لم يعرض عرضا قانونيا على أى من شهود الاثبات طوال مراحل التحقيق والمحاكمة ، أما وقد أمسكت المحكمة عن ذلك وتنكبت تحقيق ما اذا كان المستند الذى قدمه المدافع عن الطاعن صادرا حقيقة من الشاهد المذكور وأعرضت عن تقدير الأثر المترتب على ذلك فى حالة ثبوت صدوره منه، فان حكمها يكون مشوبا بالقصور فى التسبيب فضلا عن الاخلال بحق الدفاع وهو ما يعيب الحكم بما يستوجب نقضه والاحالة بغير حاجة الى بحث باقى أوجه الطعن .

الطعن ١٤٠٤ لسنة ٤٠ ق برياسة وعضوية السادة المستشارين سعد الدين عطية ومحمود عطيفه ، والدكتور احمد محمد ابراهيم ، والدكتور محمد محمد حسنين ، وطه الصديق دنانه .

٨

٦ ديسمبر ١٩٧٠

نقض : طعن ، محكمة جنايات ، نظرها الدعوى والحكم فيها . دعوى مدنية ، نظرها والحكم فيها .

المبدأ القانونى :

يشترط لقبول الطعن وجود صفة للطاعن فى رفعه ، ومناط توافر هذه الصفة أن يكون طرفا فى الحكم المطعون فيه .

المحكمة :

.. من حيث انـه يبين مـــن الأوراق أن النيابة العامة اتهمت المطعون ضدهم باخفاء أموال متحصلة من جناية اختلاس ، وادعى الطاعن مدنيا ضدهم . وقد قررت محكمة الجنايات فصـــل الدعوى المدنية عن الدعوى الجنـــائية وأمرت باحالتها الى المحكمة المدنيـــة المختصة لعـــدم استيفائها اجراءاتها الشكلية ومنعا من تعطيل الفصل فى الدعوى الجنائية ، ثم قضت فى الدعوى الجنائية ببراءة المطعون ضـــدهم فقرر المدعى المدنى بالطعن فى هذا الحكم بطريق النقض .

لما كان ذلك ، وكان يشترط لقبول الطعن وجود صفة للطاعن فى رفعه ، ومناط توافر هذه الصفة أن يكون طرفا فى الحكم المطعون فيه .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد اقتصر على الفصل فى الدعوى الجنائية ، وليس المدعى المدنى طرفا فيه ، فانه يتعين الحكم بعـــدم

قبول الطعن شكلا لرفعه من غير ذى صفة مع الزام الطاعن المصاريف .

الطعن ١٥٥١ لسنة ٤٠ ق برياسة وعضوية السادة المستشارين نصر الدين عزام ، وسعد الدين عطية ، ومحمود عطيفة والدكتور احمد محمد ابراهيم ، وطه الصديق دنانه .

٩

٧ ديسمبر ١٩٧٠

دعوى جنائية : رفعها ، قبوده ، انقضاؤها بالتقادم . تقادم ، قطعه . اجراءات . حكم ، تسبيب ، عيب . موظف عام ، مستخدم عام . شخص اعتبارى . تأميم . بطلان . اجراءات م ٦٣ .

المبدأ القانونى :

ان الفقرة الثالثة من المادة ٦٣ من قانون الاجراءات الجنائية لم تسبغ الحماية المقررة بها فى شأن عدم جواز رفع الدعوى الجنائية الا من النائب العام أو المحامى العام أو رئيس النيابة ، الا بالنسبة الى الموظفين العموميين والمستخدمين العامين ومن فى حكمهم ، دون غيرهم من موظفى الشركات العامة ، سواء منها المؤممة أو التى تساهم الدولة أو احدى الهيئات العامة فى ما لها بنصيب ، اذ ان المشروعات المؤممة التى كانت تتمتع بالشخصية المعنوية ، لا تفقد الشخصية المستقلة عن شخصية الدولة نتيجة للتأميم . واذ كان البين من الحكم المطعون فيه أنه أسس قضاءه بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة عن الجرائم المسندة الى المطعون ضده على بطلان كافة اجراءات الاتهام التى اتخذها وكيل النيابة فى الدعوى وما تلاها من اجراءات المحاكمة التى تمت خلال السنوات الخمس التى انقضت على وقوع هذه الجرائم وحتى تاريخ المحاكمة ، دون أن يستظهر صفة الموظف العام أو المستخدم العام فى المتهم المطعون ضده الذى بوشرت قبله تلك الاجراءات بنوعيها ، مع انه لو قبل بانتفاء هذه الصفة فى حقه ، لصحت اجراءات الاتهام التى اتخذها وكيل النيابة قبله فى البدء ، منفردا ، وكذلك اجراءات المحاكمة التى اتخذت فى مواجهته وانتهت بصدور الحكم الأول فى ٢٩ من يناير ١٩٦٤ بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة ، وبالتالى أنتجت أثرها فى قطع التقادم المسقط للدعوى الجنائية ، وكان الحكم فوق ذلك قد أغفل كلية أثر الحكم الابتدائى الصادر فى ٢٢ يناير سنة ١٩٦٦ بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها ، وتقرير النيابة العامة باستئناف هذا الحكم ، وكذلك الحكم الاستئنافى الصادر فى ٢٦ من أغسطس ١٩٦٧ بتأييد الحكم المستأنف، وهى اجراءات صدرت صحيحة فى ذاتها على التوالى — قبل أن تكتمل مدة السقوط بين احدها والآخر — من جهة مختصة باصدارها ، فتعد من الاجراءات القاطعة للمدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية ، بصرف النظر عن بطلان اجراءات اعادة تحريك الدعوى العمومية السابقة عليها ، فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا بالقصور فى التسبيب والخطأ فى القانون بما يستوجب نقضه .

المحكمة :

.. وحيث أن الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أسس قضاءه بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة بقوله « وحيث انه يبين من مطالعة الأوراق ان النيابة خاطبت المتهم بالجرائم الأربعة المبينة بالقيد والوصف أعلاه وطلبت عقابه طبقا لمواد الاتهام وبجلسة ٢٩ من يناير ١٩٦٤ قضى بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة اذ لم يأذن رئيس النيابة ولا المحامى العام ولا النائب العام برفعها وصار هذا الحكم نهائيا بعدم الطعن عليه بيد أن السيد وكيل النائب العام عاد ثانية فقدم المتهم للمحاكمة عن الجرائم الأربعة المذكورة دون أن يأذن أحد ممن ذكروا برفع الدعوى فقضت المحكمة بجلسة ٢٢ من يناير ١٩٦٦ بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها بالحكم الصادر بجلسة ٢٩ من يناير ١٩٦٤ ولم تقبل النيابة العامة الحكم الصادر بجلسة ٢٢ يناير سنة ١٩٦٦ وطعنت عليه بالاستئناف بيد أن محكمة الجنح المستأنفة قضت بتأييده بجلسة ٢٦ أغسطس سنة ١٩٦٧ فعادت النيابة وبعد أن استصدرت اذنا من السيد رئيس النيابة الى تقديم المتهم للمحاكمة عن الجرائم الأربعة وأعلنته فى ٢ من يناير ١٩٦٨

لجلسة ٢٢ من يناير ١٩٦٩. وفيها مثل المتهم ودفع بانقضاء الدعوى الجنائية لمضى أكثر من ثلاث سنوات من يوم وقوع الحادث فى ٧ من فبراير ١٩٦٣ حتى يوم اعلانه بالمحاكمة فى ٢ نوفمبر سنة ١٩٦٨ وقدم مذكرة شارحة لدفعه .

وحيث انه يبين من شرح الوقائع على نحو ما تقدم أن الحادث وقع فى ٧ من فبراير ١٩٦٣ وأن المتهم منذ ذلك التاريخ وحتى ٢ من نوفمبر ١٩٦٨ لم يتخذ فى مواجهته اجراء صحيح قاطع لمدة سقوط الدعوى الجنائية ذلك لأن الاجراءات التى اتخذت من قبل اتخذها السيد وكيل النائب العام وهو لا يملكها قانونا ويشترط فى الاجراءات الخاصة بالاتهام والتحقيق والمحاكمة لكى يترتب عليها قطع التقادم أن تكون صحيحة سواء من حيث الشخص القائم بها وصفته فى اجرائها فاذا كان الاجراء باطلا لعيب فى الشكل أو لعدم الولاية أو لعدم شرط من شروطه الجوهرية فلا أثر له على التقادم ومن ثم فكل ما سبق من اجراءات سواء أكانت اعلانا أو محاكمة عن الجرائم المخاطب بها المتهم قبل يوم ٧ من مارس ١٩٦٣ غير قاطع التقادم الأمر الذى أصبح معه الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية على أساس ما سلف بيانه صحيحا فى القانون متعين القبول » .

واذ كانت الفقرة الثالثة من المادة ٦٣ من قانون الاجراءات الجنائية لم تسبغ الحماية المقررة بها فى شأن عدم جواز رفع الدعوى الجنائية الا من النائب العام أو المحامى العام أو رئيس النيابة الا بالنسبة الى الموظفين العموميين والمستخدمين العامين ومن فى حكمهم ، دون غيرهم من موظفى الشركات العامة سواء منها المؤممة أو التى تساهم الدولة أو احدى الهيئات العامة فى مالها بنصيب اذ أن المشروعات المؤممة التى كانت تتمتع بالشخصية المعنوية لا تفقد الشخصية المستقلة عن شخصية الدولة نتيجة للتأميم ، وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه قد أسس قضاءه بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة عن الجرائم المسندة الى المطعون ضده على بطلان كافة اجراءات الاتهام التى اتخذها وكيل النيابة فى الدعوى وما تلاها من اجراءات المحاكمة التى تمت خلال السنوات الخمس التى انقضت على وقوع هذه الجرائم وحتى تاريخ المحاكمة دون أن يستظهر صفة الموظف العام أو المستخدم العام فى المتهم المطعون ضده الذى بوشرت قبله تلك الاجراءات بنوعيها ، مع أنه لو قيل بانتفاء هذه الصفة فى حقه لصحت اجراءات الاتهام التى اتخذها وكيل النيابة قبله فى البدء منفردا وكذلك اجراءات المحاكمة التى اتخذت فى مواجهته وانتهت بصدور الحكم الأول فى ٢٩ من يناير ١٩٦٤ بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة وبالتالى انتجت أثرها فى قطع التقادم المسقط للدعوى الجنائية وكان الحكم فوق ذلك قد أغفل كلية أثر الحكم الابتدائى الصادر فى ٢٢ من يناير ١٩٦٦ بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها وتقرير النيابة العامة باستئناف هذا الحكم وكذلك الحكم الاستئنافى الصادر فى ٢٦ من أغسطس ١٩٦٧ بتأييد الحكم المستأنف وهى اجراءات صدرت صحيحة فى ذاتها على التولى قبل أن تكتمل مدة السقوط بين أحدها والأخرى من جهة مختصة باصدارها فتعد من الاجراءات القاطعة للمدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية بصرف النظر عن بطلان اجراءات اعادة تحريك الدعوى العمومية السابقة عليها . ومن ثم فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا بالقصور فى التسبيب والخطأ فى القانون بما يستوجب نقضه والاحالة.

الطعن ١٢٢٠ لسنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمود العمراوى ، وأنور خلف ، وابراهيم الديوانى ، ومصطفى الاسيوطى ومحمد ماهر حسن .

١٠

٧ ديسمبر ١٩٧٠

(ا) معارضة : نظرها والحكم فيها . استئنافا ، نظره والحكم فيه ، اجراءاتها . بطلان . بطلان حكم . حالا الطعن . الخطأ فى تطبيق القانون .

(ب) حكم : تسبيب ، عيب . نقض ، طعن ، خطأ فى تطبيق القانون .

المبادىء القانونية :

١ ــ متى كان الثابت بمحضر جلسة المعارضة الاستئنافية ، أن المطعون ضده لم يدفع بالجلسة بأنه كان معذورا فى تخلفه عن حضور الجلسة التى صدر فيها الحكم الاستئنافى الحضورى

الاعتبارى المعارض فيه،ولم يبين وجه العذر الذى منعه من المثول فيها ، بل تكلم مباشرة فى موضوع الدعوى ، فان الحـكم المطعون فيه ، اذ قضى بقبول المعارضة شكلا ورتب على ذلك الحكم فى موضوع الدعوى ، يـكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

٢ ــ متى كان الحكم الحضورى الاعتبارى الاسـتئنافى قـد خلص الى أن تخلف المطعون ضده عن جلسة المعارضة كان لعذر قهرى ، هو مرضه الثابت بالشهادة الطبية ، فان الحكم الصادر باعتبار المعارضة كأن لم تكن ، يكون قد وقع باطلا ، وكان يتعين على المحكمة الاستئنافية أن تقضى فى الاستئناف المرفوع عن هذا الحـكم بالغائه واعادة القضية الى محـكمة أول درجة للفصل فى المعارضة ، أما وهى لم تفعل وفوتت على المحكوم عليه احـدى درجتى التقـاضى ، بقضائها فى موضوع الدعوى فانها تكون قد أخطأت فى تطبيق القانون ، مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به فى موضوع الدعوى وتصحيحه والقضاء فى موضوع الاستئناف بالغاء الحكم المستأنف الصادر باعتبار المعارضة كأن لم تكن وباعادة القضية الى محكمة أول درجة لنظر المعارضة .

المحكمة :

.. وحيث انه لما كان الثابت بمحضر جلسة المعارضة الاستئنافية أن المطعون ضده لم يدفع بالجلسة بأنه كان معذورا فى تخلفه عن شهود الجلســة التى صـــدر فيها الحكم الاســتئنافى الحضورى الاعتبارى المعارض فيــه ، ولم يبين وجه العذر الذى منعه عن المثول فيها بل تكلم مباشرة فى موضـوع الدعوى فان الحكم المطعون فيه اذ قضى بقبول المعارضة شكلا ورتب على ذلك الحكم فى موضـوع الدعوى يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

لما كان ذلك ، وكانت محكمة أول درجة قضت غيابيا بادانة المطعون ضــده فعارض فى هــذا الحكم وقضى فى ١٩٦٧/٤/٢٦ باعتبار المعارضة كأن لم تكن ، فاستأنف الحـــكم بتاريخ ١١ مايو ١٩٦٧ وقدم شهادة مرضية تفيد بأنه كان مريضا يوم صدور الحكم باعتبار معارضته كأن لم تكن وحتى ١٩٦٧/٥/١٠ فقضت المحكمة الاستئنافية حضوريا اعتباريا بقبول الاستئناف شـــكلا وفى الموضـوع برفضه وبتأييد الحكم المستأنف ، وسلم هذا الحكم فى مدوناته بقيام عذر المطعون ضده وهو المرض الذى اقعده عن حضور جلسة المعارضة الابتدائية ولذلك قضى بقبول الاستئناف المقدم منه شكلا مع أنه قرر به بعد الميعاد .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد خلص الى أن تخلف المطعون ضده عن جلسة المعارضة كان لعذر قهرى هو مرضه الثابت بالشهادة الطبية ، فان الحكم الصادر باعتبار المعارضة كأن لم تكن يكون قد وقع باطلا وكان يتعين على المحـــكمة الاستئنافية أن تقضى فى الاســـتئناف المرفوع عن هذا الحكم بالغائه وباعادة القضية الى محكمة أول درجة للفصل فى المعارضة ، اما وهى لم تفعل وفوتت على المحكوم عليه احـــدى درجتى التقاضى بقضائها فى موضوع الدعوى فانها تكون قد اخطأت فى تطبيق القانون ، مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به فى موضوع الدعوى وتصحيحه والقضاء فى موضوع الاستئناف بالغاء الحكم المستأنف الصادر باعتبار المعارضة كأن لم تكن وباعادة القضية الى محـــكمة أول درجة لنظر المعارضة .

الطعن ١٢٢٢ لسنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة

١١

٧ ديسمبر ١٩٧٠

مخدر . اسباب اباحة ، موانع العقاب ، عقوبة ، اعفاء منها ، حكم ، تسبيب ، عيب ، نقض ، طعن ، نظره والحكم فيه ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٤٨ .

المبدأ القانونى :

القانون لم يرتب الاعفاء بعد علم السلطات بالجريمة الا بالنسبة للمتهم الذى يسهم بابلاغه اسهاما ايجابيــا ومنتجا وجــديا فى معــاونة الســلطات ، للتوصل الى مهربى المخــدرات والكشف عن الجرائم الخطيرة المنصوص عليها .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمة احراز الجواهر المخدرة بقصد الاتجار ، وأورد الأدلة على ثبوتها فى حق المطعون ضده عاد وقضى ببراءته منهما استنادا الى توافر موجب اعفائه من العقاب بقوله « وحيث انه لما كان الثابت فى محضر ضبط الواقعة ومما شهد به الملازم أول .. أن المتهم اثر ضبطه اعترف بشرائه المواد المخدرة المضبوطة معه من أحد تجار المخدرات بغرب البياضين التابعة لمركز بلبيس يدعى سليم وقد شهد السيد رئيس مكتب مخدرات بلبيس أنه يوجد شخص يحمل هذا الاسم بالبلدة التى عينها المتهم من تجار المخدرات ، الأمر الذى يدل على أن بلاغ المتهم عن هذا التاجر الذى باع اليه المواد المخدرة بلاغا جديا يستحق به المتهم الاعفاء من العقاب — اعمالا لنص المادة ٢/٤٨ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ — ولا يقدح فى ذلك أن المتهم عدل فى تحقيق النيابة عن أقواله ما دام انه قد ادلى فعلا فى محضر الشرطة وتم الابلاغ عن البائع له ولا يؤثر فى ذلك قعود رجال الشرطة عن تعقب الشخص الذى ابلغ عنه المتهم وضبطه ويكفى أنهقد زود رجال الشرطةبمعلومات عن مساهمة هذا الشخص فى جريمة الاتجار بالمواد المخدرة ، ومن ثم يتعين لذلك القضاء ببراءة المتهم مما أسند اليه .

وما أورده الحكم فيما تقدم لا يتفق وصحيح القانون، ذلك بأن مفاد نص المادة ٤٨ منالقانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ بشأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها ، أن القانونلم يرتبالاعفاء بعد علمالسلطاتبالجريمة الابالنسبة للمتهم الذى يسهم بابلاغه اسهاما ايجابيا ومنتجا وجديا فى معاونة السلطات للتوصل الى مهربى المخدرات والكشف عن الجرائمالخطيرة المنصوص عليها فى المواد ٣٣ ، ٣٤ ، ٣٥ من القانون المذكور باعتبار أن هذا الاعفاء نوع من المكافأة منحها الشارع لكل من يؤدى خدمة للعدالة فاذا لم يكن للتبليغ فائدة بأن كان غير جدى وعقيم ، فلا يستحق صاحبه الاعفاء .

واذ كان الثابت من الاوراق أن اعتراف المطعون ضده — بعد ضبطه محرزا للجواهر المخدرة — بشرائها من سليم حسن لم يوصل الى أى دليل قبل هذا الاخير ولم يؤد الى تمكين رجال السلطة العامة من ضبطه محرزا أو حائزا المخدر بعد تفتيش مسكنه على ما يبين من شهادة رئيس مكتب المخدرات بمحضر جلسة المحاكمة بل لم يتعد هذا الاعتراف مجرد ادعاء وقول مرسل عار عن الجدية وغير منتج ، اذ لم يسهم فى ضبط مهربى المخدرات او يساعد فى الكشف عن الجرائم الخطرة التى نص عليها القانون ، فان ذلك الابلاغ لا يتحقق به موجب الاعفاء من العقاب ، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه اذ قضى باعفاء المطعون ضده من العقاب قد أخطأ فى تطبيق القانون ويتعين لذلك نقضه .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد انتهى الى ثبوت جريمة احراز جوهر مخدر بقصد الاتجار فى حق المطعون ضده محل التهمة ، فانه يتعين تصحيحه بمعاقبة المطعون ضده بالعقوبة المقررة لهذه الجريمة فى القانون دون ما حاجة الى تحديد جلسة لنظر الموضوع .

الطعن ١٤٣٧ لسنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

١٢

١٣ ديسمبر ١٩٧٠

(ا) دعوى جنائية : تحريكها ، قيوده ، نظرها والحكم فيها ، تحقيق ، اجراءاته ، محاكمة ، اجراءاتها ، قرار وزارى . ق ٩٢ لسنة ١٩٦٤ م ٤ .

(ب) محكمة موضوع : سلطتها فى تفسير أوراق دعوى . تبغ ، دخان .

المبادىء القانونية :

١ — عدم جواز تحريك الدعوى الجنائية فى شأن تهريب التبغ أو مباشرة أى اجراء من اجراءات بدء تسييرها أمام جهات التحقيق أو الحكم ، قبل صدور الطلب بذلك ممن يملكه . فاذا انتفت صفة مصدر الطلب وقعت الاجراءات باطلة بطلانا مطلقا متعلقا بالنظام العام .

٢ — متىكان الحكمفى تفسيره للمعنى المقصود من كتاب مدير جمرك بورسعيد الى مأمور بندر المنصورة ، قد ذهب الى أن عبارات ذلك الكتاب

لاتمثل معنى الاذن وأنها لا تحمل أكثر من معنى التنبيه بارسال الاوراق الى النيابة العامة للتصرف فيها ، وكان يبين من الاطلاع على المفردات أن تلك العبارات غير قاطعة الدلالة فى معناها ، ولا تعبر عن رغبة صريحة فى رفع الدعوى ، فان الحكم لا يكون قد خرج فى تفسيره لعبارات ذلك الكتاب عما تحتمله من معنى .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الحكم المطعون فيه انه عرض للدفع المبدى من المطعون ضدهم بعدم قبول الدعوى الجنائية لانتفاء صفة مصدر الاذن برفع الدعوى ، فقبله وبرر قضاءه بقوله « انه بالنسبة لهذا النوع من الجرائم وهو التهريب — ويعتبر غش الدخان أو خلطه تهريبا فان الدعوى الجنائية لا ترفع الا بناء على طلب مكتوب من وزير الخزانة أو من ينيبه طبقا المادة ٤ من القانون ٩٢ لسنة ١٩٦٤ النافذ المعمول ابتداء من ١٩٦٤/٣/٢٣ .

وفى مجال انابة وزير الخزانة غيره فى الاذن برفع الدعوى صدر القرار ٨٣ لسنة ١٩٦٥ والمعمول به من ١٩٦٥/٢/٢٢ وفيه يفوض وكيل وزارة الخزانة لشئون الجمارك فى الاذن برفع الدعوى واتخاذ الاجراءات فى الجرائم المنصوص عليها فى القانون ٩٢ لسنة ١٩٦٤ ، كما يفوض المديرين العامين بالمصلحة كل فى دائرة اختصاصه فى الجرائم التى لا يجاوز التعويض فيها ٥٠٠ جنيه كذا مديرو الجمارك فى القضايا التى لا يجاوز التعويض فيها ٢٠٠ ج والقرار ٨٥ لسنة ١٩٦٥ المعمول به من ١٩٦٥/٩/٣٠ وفيه يفوض وكيل وزارة الخزانة وآخرين منهم المديرون العامون بالوزارة ومديرو الجمارك فى الاذن برفع الدعوى العمومية فى جرائم القانون ٩٢ لسنة ١٩٦٤ وبالنسبة للجنحة ٧٢١١ سنة ١٩٦٥ قسم أول المنصورة يوجد اذن بتاريخ ١٩٦٥/٩/١٩ صادر من مدير عام شئون الانتاج وهو اذن صدر ممن لايملكه لانه صدر فى ظل القرار ٨٣ لسنة ١٩٦٥ الذى كان يفوض المديرين العامين فى وزارة الخزانة باصدار الاذن فى رفع الدعوى فى الدعاوى التى لا يجاوز التعويض فيها ٥٠٠ ج وقد تجاوزت الدعوى فى الجنحة المذكورة هذا التعويض كما توجد بالأوراق افادة من مدير جمرك بور سعيد بتاريخ ١٩٦٥/١١/٢٠ موجهة الى مأمور بندر المنصورة بالتنبيه باتخاذ اللازم نحو السير فى اجراءات القضية ، وهذه الافادة بفرض صدورها من المدير الأصلى للجمرك لا تمثل معنى الاذن المنصوص عليه فى المادة ٤ من القانون ٩٢ لسنة ١٩٦٤ ، فهى افادة مرسلة الى قسم الشرطة قد تحمل معنى التنبيه بارسال الأوراق الى النيابة للتصرف على النحو الذى تراه ، وهو شك يفسر لمصلحة المتهم .

أما بالنسبة للكتابين المؤرخين ٣٠ من اكتوبر ١٩٦٥ ، ١٩٦٦/٢/١٣ الصادرين من مدير جمرك بور سعيد السيد عبد الله شاكوش فلا خلاف أن سيادته هو وكيل الجمرك وكان قد حل محل المدير لغيابه فى اعمال مصلحية وقد افادت بذلك الكتب المرسلة من تفتيش انتاج المنصورة ، ومن المقرر أن التفويض الصادر من وزير الخزانة بمقتضى القرار ٨٣ لسنة ١٩٦٥ صريح فى أن الاذن يصدر من مديرى الجمارك دون النص على وكلائهم ولا يكون وكيل الجمرك مديرا للجمرك بالنيابة الا اذا ندب كتابة من الوزير لشغل تلك الوظيفة عند غياب الأصيل وهو الأمر الذى خلت الأوراق من دليل عليه أما ان تغيب المدير لأمر عارض بضعة أيام فيضفى الوكيل على نفسه صفة المدير ويتصرف فى أمور يختص فيها المدير وحده فان تصرفه يكون باطلا ولو قصد الوزير تفويض الوكلاء عند غياب المديرين لنص على ذلك صراحة، فالتفويض يجب أن تؤخذ نصوصه بدون توسع أو تأويل ، خاصة واننا أمام دعوى ترفع استثناء من الأصل المقرر لرفع الدعوى الجنائية .

وما سبق بيانه ينطبق فى شأن الاذن الصادر من السيد عبد الله شاكوش بتاريخ ١٩٦٥/٢/١٢ فى الجنحة ٧٥٦١ لسنة ١٩٦٥ وينطبق فى شأن الاذنين الصادرين من مدير عام شئون الانتاج فى ١٩٦٥/٨/٢٨ ، ١٩٦٥/٨/٢٩ فى الجنحة ٧٣٢ سنة ١٩٦٦ » لما كان ذلك ، وكانت المادة الرابعة من القانون ٩٢ لسنة ١٩٦٤ فى شأن تهريب التبغ تنص على أنه « لا يجوز رفع الدعوى العمومية او اتخاذ اية اجراءات فى الجرائم

المنصوص عليها فى هذا القانون الا بطلب مكتوب من وزير الخزانة أو من ينيبه » .

ومؤدى ذلك عدم جواز تحريك الدعوى الجنائية أو مباشرة أى اجراء من اجراءات بدء تسييرها أمام جهات التحقيق أو الحكم قبل صدور الطلب بذلك ممن يملكه فاذا انتفت صفة مصدر الطلب وقعت الاجراءات باطلة بطلانا مطلقا متعلقا بالنظام العام لاتصاله بشرط أصيل لازم لتحريك الدعوى الجنائية ولصحة اتصال المحكمة بالواقعة ، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص الى أن الطلبات المقدمة من مدير عام شئون الانتاج والمؤرخة .. قد صدرت فى ظل القرار الوزارى ٨٣ لسنة ١٩٦٥ فى دعاوى تجاوزت قيمة التعويض المطالب به ٥٠٠ ج وأن الطلبات المؤرخة ١٩٦٥/١٠/٣٠ ، ١٩٦٥/٢/١٢ ، ١٩٦٥/٢/١٣ قد صدرت من وكيل الجمرك وهو ممن لم يخولهم القرار الوزارى ٨٥ لسنة ١٩٦٥ حق اصدار الاذن برفع الدعوى ، ورتب الحكم على ذلك بطلان تلك الطلبات ، فانه يكون قد أصاب صحيح القانون ولا محل للتحدى بأن وكيل الجمرك مصدر تلك الأذون كان يقوم بعمل مدير الجمرك فى تاريخ اصداره لها ما دام أن وزير الخزانة ــ فى مجال تحديده أولئك الذين فوضهم فى طلب رفع الدعوى الجنائية ــ قد سمى مديرى الجمارك دون وكلائهم ، ومادام لم يثبت أن قرارا صدر بندب وكيل الجمرك مصدر الاذن للقيام بأعمال مديره ، أو أن هناك لائحة منظمة لحلول وكيل الجمرك محل مديره فى مباشرة اختصاصاته اثناء غيابه .

لما كان ذلك ، وكان الحكم فى تفسيره للمعنى المقصود من كتاب مدير جمرك بور سعيد المؤرخ ٢٠ من نوفمبر ١٩٦٥ الى مأمور بندر المنصورة قد ذهب الى أن عبارات ذلك الكتاب لا تمثل معنى الاذن المنصوص عليه فى المادة الرابعة من القانون ٩٢ لسنة ١٩٦٤ وأنها لا تحمل أكثر من معنى التنبيه بارسال الأوراق الى النيابة العامة للتصرف فيها ، وكان يبين من الاطلاع على المفردات المضمومة أن تلك العبارات غير قاطعة الدلالة فى معناها ولا تعبر عن رغبة صريحة فى رفع الدعوى ، فان الحكم لا يكون قد خرج فى تفسيره لعبارات ذلك الكتاب عما تحتمله من معنى . لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا مع الزام الطاعنة المصروفات .

الطعن ١١١٥ لسنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين نصر الدين حسن عزام وسعد الدين عطية ومحمود كامل عطيفه والدكتور محمد ابراهيم وطه دنانه .

١٣

١٣ ديسمبر ١٩٧٠

شيك بدون رصيد : أسباب اباحة . دفاع ، اخلال بحقه. حكم ، تسبيب ، عيب . جريمة ، أركانها . عقوبات م ٦٠. تجارة م ١٤٨ .

المبدأ القانونى :

الأصل أن سحب الشيك وتسليمه للمسحوب له يعتبر وفاء قانونا كالحاصل بالنقود سواء بحيث لا يجوز للساحب أن يسترد قيمته أو يعمل على تأخير الوفاء به لصاحبه ، الا أن ثمة قيدا يرد على هذا الأصل ، فيباح للساحب أن يتخذ من جانبه اجراء يصون به ماله بغير توقف على حكم القضاء . كما يدخل فى حكم الضياع السرقة والحصول على الورقة بطريق التهديد وحالتى تبديد الشيك والحصول عليه بطريق النصب من حيث حق المعارضة فى الوفاء بقيمته .

المحكمة :

.. وحيث انه من المقرر أنه وان كان الأصل أن سحب الشيك وتسليمه للمسحوب له يعتبر وفاء قانونا كالحاصل بالنقود سواء بسواء ، بحيث لا يجوز للساحب أن يسترد قيمته أو يعمل على تأخر الوفاء به لصاحبه ، الا أن ثمة قيد يرد على هذا الأصل هو المستفاد من الجمع بين حكمى المادتين ٦٠ من قانون العقوبات و ١٤٨ من قانون التجارة التى جرى نصها بأنه لا يقبل المعارضة فى دفع الكمبيالة الا فى حالتى ضياعها أو تفليس حاملها فيباح للساحب أن يتخذ من جانبه اجراء يصون به ماله بغير توقف على حكم القضاء كما أنه من المسلم به أنه يدخل فى حكم الضياع السرقة ، والحصول على الورقة بطريق التهديد ،

وحالتي تبديد الشيك والحصول عليه بطريق النصب من حيث حق المعارضة في الوفاء بقيمته .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من الاطلاع على المفردات التي ضمت تحقيقا لوجه الطعن أن الطاعن قد أثار في مذكراته المقدمة الى محكمة ثاني درجة أن تحرير الشيك كان نتيجة غش وتدليس صاحب تحريره ، وأنه كان نتيجة جريمة نصب ، وأنه أقام دعوى ببطلان الشيك قيدت برقم ٤٠ سنة ١٩٦٨ تجاري كلي القاهرة ، وأنه يتقدم بأشرطة صوتية تثبت وقوع ذلك الغش كما أثار أنه قدم أمام محكمة أول درجة ما يدل على أن المدعي بالحق المدني قد توقف عن الدفع وأنه تحرر ضده عدة احتجاجات عدم دفع (بروتستو) خلال المدة من أول يناير ١٩٦٥ حتى آخر ديسمبر ١٩٦٦ ، فان الدفاع على هذه الصورة يكون جوهريا لتعلقه بتحقيق الدليل المقدم في الدعوى بحيث اذا صح لتغير به وجه الرأي فيها ، واذ لم تفطن المحكمة الى فحواه ولم تقسطه حقه وتعنى بتحقيقه بلوغا الى غاية الأمر منه ، بل سكتت عنه ايرادا له وردا عليه ، فان حكمها يكون معيبا بما يوجب نقضه والاحالة بغير حاجة الى بحث سائر أوجه الطعن .

الطعن ١١٨٨ لسنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

١٤

١٣ ديسمبر ١٩٧٠

نقض : طعن ، مصلحة ، نيابة عامة ، حقها في الطعن في الاحكام ، حكم ، طعن .

المبدأ القانوني :

للنيابة العامة أن تطعن بطريق النقض في الأحكام وان لم يكن لها كسلطة اتهام مصلحة خاصة في الطعن بل كانت المصلحة هي للمحكوم عليهم من المتهمين بحيث اذا لم يكن لها كسلطة اتهام ولا للمحكوم عليهم من المتهمين مصلحة في الطعن ، فان طعنها لا يقبل . والنيابة في طعنها لمصلحة المتهم انما تنوب عنه في الطعن لمصلحته فينبغي أن يكون حقها مقيدا بنفس قيود طعنه ولا يصح أن تحل محله في الطعن دون أن تتقيد بقيود .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة الاستئنافية ان المتهم مثل أمام المحكمة بجلسة ١٩٦٩/٦/٣٠ وتقررت التأجيل لجلسة ١٩٦٩/١٠/١٣ لتقديم مستندات ونبهت عليه ثم حضر بهذه الجلسة الأخيرة وقدم مخالصة بالسداد وردت اليه وطلبت النيابة التأييد فقضت المحكمة بحكمها المطعون فيه بعدم قبول استئناف المتهم شكلا للتقرير به بعد الميعاد وأوردت في أسبابه أن الحكم المستأنف الذي قضى باعتبار المعارضة كأن لم تكن قد صدر في ١٩٦٩/٥/٧ وأن المتهم قرر بالاستئناف في ١٩٦٩/٥/٣١ فيكون قد أقام استئنافه بعد الميعاد القانوني ويتعين لذلك الحكم بعدم قبوله شكلا عملا بالمادة ٤٠٦ أ ج .

لما كان ذلك ، وكان الأصل أن النيابة العامة في مجال المصلحة العامة أو الصفة في الطعن هي خصم عادل تختص بمركز قانوني خاص اذ تمثل المصالح العامة وتسعى في تحقيق موجبات القانون من جهة الدعوى الجنائية ، ولذلك كان لها أن تطعن بطريق النقض في الأحكام وان لم يكن لها كسلطة اتهام مصلحة خاصة في الطعن ، بل كانت المصلحة هي للمحكوم عليهم من المتهمين بحيث اذا لم يكن لها كسلطة اتهام ولا للمحكوم عليهم من المتهمين مصلحة في الطعن ، فان طعنها لا يقبل عملا بالمبادىء العامة المتفق عليها من أن المصلحة أساس الدعوى فاذا انعدمت فلا دعوى .

ولما كانت النيابة في طعنها لمصلحة المتهم انما تنوب عنه في الطعن لصالحه فينبغي أن يكون حقها مقيدا بنفس قيود طعنه ، ولا يصلح أن تحل محله في الطعن دون أن تتقيد بقيوده .

لما كان ذلك ، وكان المتهم لم يحرم من ابداء دفاعه في شكل الاستئناف ، ولم يدع بأنه لم يعلن بالحكم المستأنف الصادر باعتبار المعارضة كأن لم تكن أو أنه لم يعلم به بوجه رسمي حتى تسوغ له مجاوزة الميعاد المقرر في القانون لاستئناف هذا الحكم . واذ صدر الحكم المطعون فيه قبل المتهم وسكت عن الطعن عليه بالنقض بما

يوحى بانتفاء مصلحته فيه ، ومن ثم يكون الطعن قد قام على غير أساس ويتعين رفضه .

الطعن ١٢٢٤ لسنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

١٥

١٣ ديسمبر ١٩٧٠

حكم : بياناته ، بطلانه ، انعدامه . بطلان . انعدام حكم . حكم معدوم .

المبدأ القانونى :

ان خلو الحكم من توقيع القاضى يجعله فى حكم المعدوم ، وتعتبر ورقته بالنسبة لما تضمنته من بيانات وأسباب لا وجود لها قانونا . واذ أيد الحكم المطعون فيه الحكم الابتدائى — الخالى من توقيع القاضى — لأسبابه ، فانه يعتبر كأنه خال من الأسباب مما يعيبه ويوجب نقضه والاحالة .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على ورقة الحكم الابتدائى أنها خلت من توقيع القاضى الذى أصدر الحكم . لما كان ذلك ، وكان خلو الحكم من هذا التوقيع يجعله فى حكم المعدوم وتعتبر ورقته بالنسبة لما تضمنته من بيانات وأسباب لا وجود لها قانونا . واذ أيد الحكم المطعون فيه الحكم الابتدائى لأسبابه ، فانه يعتبر وكأنه خال من الأسباب مما يعيبه ويوجب نقضه والاحالة بغير حاجة الى بحث سائر أوجه الطعن.

الطعن ١٥١٠ لسنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

١٦

١٣ ديسمبر ١٩٧٠

(أ) نصب : جريمة ، أركانها ، حكم ، تسبيب ، عيب ، طرق احتيالية . عقوبات م ٣٣٦ .

(ب) قصد جنائى : نصب ، نية ، استيلاء على مال المجنى عليه .

المبادىء القانونية :

١ — انه يعد من الطرق الاحتيالية فى جريمة النصب ، أن يستعين المتهم فى تأييد مزاعمه بنشر اعلانات عن نفسه وعن مشروعه ، ونشره عن فتح حساب فى أحد البنوك تودع به الأموال التى يساهم بها فى مشروعه ، واسباغه اهمية ضخمة على الشركة التى أنشأها ويتولى ادارتها ، وذلك بتعدد أوجه نشاطها واعداد مقر فخم لها .

٢ — ان جريمة النصب تتوافر ، ولو كان فى مقدور الجانى أن يحقق ما ادعاه ، ما دامت نيته قد انصرفت فى الحقيقة الى الاستيلاء على مال المجنى عليهم ، دون القيام بما وعد به .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم الابتدائى الذى أخذ بأسبابه الحكم المطعون فيه بين وقائع الدعوى وسرد أقوال شهود الاثبات ومستندات الطاعن وأورد دفاعه ثم شرح أركان جريمة النصب وانتهى الى توافر هذه الجريمة فى حق الطاعن فى قوله : « ومن حيث ان الثابت من الاطلاع على الأوراق أن المتهم بدأ جريمته بانشاء شركة النيل العامة للتجارة الدولية وشركة توصية بسيطة بين المتهم بوصفه مديرا متضامنا وبين ولديه القاصرين أشرف ومريم بعقد عرفى مؤرخ ١٩٦٦/٩/٢٩ نص فيه على أن سمة الشركة التجارية شركة النيل التجارية الدولية وغرضها الاتجار فى جميع أنواع وماركات وموديلات السيارات الملاكى والتاكسى والنقل والميكروباس والجيب الجديدة والمستعملة منها والديزل وكذلك جميع محركاتها وقطع غيارها واطاراتها الداخلية والخارجية .

وكذلك الجرارات وماكينات الرى والحرث وجميع الماكينات والموتورات والآلات اللازمة للصناعات وكذلك المحركات والمولدات الكهربائية بجميع أنواعها . وكذلك الآلات الكاتبة والحاسبة وآلات تسجيل النقد والرونيو ، وكذلك جميع الأدوات الكهربائية والآلات الدقيقة والساعات والثلاجات والغسالات والسخانات والبوتاجازات والراديوهات والتلفزيونات والريكوردارات وماكينات وأجهزة التكييف ومنتجات الخزف والصينى والاثاثات المعدنية والخشبية وكافة السلع . وكذلك تصدير جميع الحاصلات الزراعية

والنباتية أو الحيوانية والصناعية ومنتجاتها ومشتقاتها ، ومتخلفاتها وجميع منتجات خان الخليلي وكذلك المزايدات والعطاءات الحكومية وغيرها والوكالة بالعمولة .

وان راس مال الشركة مبلغ ٢٥٠٠٠ ج يمتلك كل من الشريكين الموصيين النصف أما المتهم فشريك بالمجهود وله وحده الادارة والتوقيع وتوزع الأرباح خمسة فى المائة للشريك المتضامن والباقى مناصفة بين الشريكين الموصيين ، ولم يشهر العقد سالف البيان ، وان قيده فى السجل التجارى . واتخذ مقرا لها بلغ حدا من الروعة والفخامة كما يبدو فى الصور التى التقطتها شعبة البحث الجنائى (٢٥ دوسيه) وما اقر المتهم ذاته أن تكاليف تأسيسه ٢٢٥٠٠ ج وهو مالا يتناسب مع الغرض من الشركة التجارية العادية من ناحية ، وما تبين من مراجعة اعمال الشركة أنها انحصرت فى بيع السيارات خلال الفترة من انشائها حتى مارس ١٩٦٩ سواء بالنقد أو التقسيط مما يجعل المتهم أصلا فى موضع الوسيط أو السمسار وهو عمل ما كان يقتضى بالضرورة مثل هذه الشركة الا اذا اتجهت نية المتهم اصالة وابتداء الى أهداف لم تظهر فى العقد المكتوب .

ومن حيث ان ذلك الأمر يتأكد من ان رأس مال الشركة وقدره ٢٥٠٠٠ ج لم يقدم المتهم ما يفيد قيامه فضلا عن أنه وهو الشريك المتضامن لم يثبت له مال ظاهر يغطى مسئوليات الشركة قبله اذ اقتضى الأمر . ومن ثم فان أمر الشركة لا يعدو ان يكون كغيرها من الشركات التى ابتدعها العمل وتباشر أعمالها دون أن تتخذ الشكل القانونى المقرر ، ويظهر فيها كشريك متضامن لا مال له ، وهى شركات لا ضمانات لها ولا يستقيم كيانها ، ومن حيث ان ذلك الأمر يتأكد مرة أخرى من عدم انتظام محاسبات الشركة وعدم وجود دفاتر منتظمة لها أو جهاز قادر على ادارتها ، كما أن ذلك يتخذ صورته الاكيدة فى اتخاذ المتهم سمة تجارية لشركة قائمة واشار فى اعلاناته أنها أمنت لتحقيق ثقة ليست موجودة فى الواقع لشركته ، ومن ثم فان انشاء هذه الشركة وفقا لما يستبين للمحكمة بما اعتورها من عيوب قانونية قضت عليها من حيث القانون شكلا ومضمونا — وان أعطت لها من حيث الواقع كيانا قائما حماية لمصالح المتعاملين معها — هو جزء من المخطط الاجرامى الذى انتواه المتهم ابتداء ورسمه بفكائه .

ومن حيث ان النصب المتعلق بالشركات تتعدد صوره نظرا لتشعب الحياة الاقتصادية وافتنان المحتالين فى ضروب الغش وايهام الجماهير وفى العمل يشاهد هذا النصب ما ادعاه قيام شركة لا وجود لها . وهذه الشركة الوهمية لا شك أنها مشروع كاذب برمته وفى العلانية التى يذيعها المتهم بطرق مختلفة تنشر فى الصحف واعلانات توزع وتلصق وانشاء مكتب ووضع لوحة باسم الشركة وسعام بالباب وعامل تليفون وما اليه ، كل ذلك يكون الطرق الاحتيالية ناطقة ملموسة وهذا الحظر من انشاء الشركات التى ليس لها الشروط المستوفاة من حيث الاجراءات القانونية كلها أو اغلبها . ولكن التوى القصد لدى مديرها واضح من اسدال الجدية على مظهرها ، ولكن اذا نزع هذا الستار الخارجى نجد أن هذه الادعاءات صورية ، فرأس المال لم يكتتب به فى الواقع والضمانات وهمية وميزانياتها وحساباتها كاذبة وتخضع هذه الصورة للعقاب تحت نص المادة ٣٣٦ عقوبات ويتسع النص لها .

ومن حيث انه على نحو ما سلف فان انشاء هذه الشركة ما كان يحقق للمتهم باعثا جديا فى تجارة السيارات بالنقد والتقسيط وأن ما وسمه من بيان اغراضها واتصالها بدروب مختلفة ينهض أيضا دليلا على عدم جديتها اذ أن قيام شركة بنشاط ما يقتضى تخصصا وخبرة فى مجال ما حتى يمكن أن تحقق اغراضها وتجنى ربحا تهدف اليه ، ومن ثم فان انشاء هذه الشركة ابتداء ما كان يخدم الا أغراضا التوى عليها قصد المتهم من انشائها .

ومن حيث ان المتهم ما فرغ من اعداد الشركة وقيدها بالسجل التجارى فى نهاية سنة ١٩٦٨ حتى بدأ برسم مشروعه . مشروع التاكسيات الجماعية التى طالع الجماهير بحملة صحفية عنه بدأت فى ١٩٦٨/٢/١٨ بجريدة الأهرام ثم توالى النشر عنه بجريدتى الأهرام والأخبار طوال الفترة من ١٩٦٨/٢/١٨ حتى ١٩٦٩/٣/٢٤ معلنا عن أغراضه وأنها تحقق ربحا ٢٥٪ وأن الاشتراك

من ٥٠ الى ٥٠٠٠ ج تودع فى بنك الاسكندرية وأن السيارات مؤمن عليها تأمينا شاملا ضد الحوادث والأخطار وكان النشر تحت عناوين مثيرة : فكرة سعيدة ، وللاشتراك فى المشروع قبل غلق الباب لاقبال الجماهير — فكرة رابحة — التأمين الشامل لضمان رأس المال . الربح الصافى الشهرى بعد شهر تقبض الربح الحلال نقودك متضاعفة . ربح حلال ٢٥٪ سنويا كل ١٠٠ تكسب ٢ ج شهريا الى آخر ما تضمنته الحملة الصحفية . ومن حيث انه مما لا جدال فيه أن النشر بما يحققه من علانية وما يذيعه على الناس من أقوال من شأنه أن يحمل كثيرا من القراء على تصديقها فالعلانية وحدها تبدد مخاوف الناس وتدعوهم الى الاطمئنان الى أقوال الجانى والانخداع فيها بشأن المشروعات التى يذاع أمرها على الناس وتروج لها الصحف .

ومن ثم جرت المحاكم ازاء هذا الخطر على اعتبار النشر ظرفا خارجيا كافيا لتعزيز أقوال الجانى ولو كان النشر من الجانى نفسه مادامت ظروف النشر والاذاعة تحمل الجمهور على تصديقها ، ومن ثم فمتى توافرت للنشر هذه الشرائط فانه يعتبر بلا جدال الطرق الاحتيالية .

ومن حيث ان الثابت من استقرار الحملة الدعائية التى قام بها المتهم انه راعى فيها أمرين بقصد جذب الجماهير وبث الثقة والاطمئنان لديها هما : ١ — انتقاء أكبر جريدتين يوميتين استقر اسم احداهما فى ذهن الجماهير بالصدق والتعقل هى جريدة الأهرام وقد قوى هذه الثقة ما أوردته الجريدة من بعض الاعلانات قد نشرته يقول ان الاعلان بالخبر يتسم بالصدق فى الأهرام ، ٢ — ملء هذه الاعلانات بأكثر من وسيلة اغراء وأكثر من وسيلة ضمان فى ذهن الجماهير التى تطالع هذه الحملة ، فبالنسبة للعامل الأول انتقى المتهم مشروعا اتسم فى ذهن الجماهير بالكسب المحقق الوفير وهو التاكسى والثانى هو التأمين الشامل على السيارات ضمانا لاستمرارها واستمرار بقاء رأس المال .

والاشتراك عن طريق بنك الاسكندرية الذى ولد لدى المشتركين احساسا بالضمان والاطمئنان واعتقادا فى ذهن البعض الآخر ان البنك ضامن للمشروع وبالتالى بجدية المشروع واستقراره ،

وهى وسيلة ذكية رسمها المتهم واستغلها وكان لها بلا جدال اثرها القوى فى بعث الطمأنينة وتوليد الثقة لدى المشتركين فى المشروع ، وقد ثبت كل ذلك فى أقوال المجنى عليهم حيث سئلوا فى التحقيقات .

ومن حيث ان مؤدى ذلك جميعه أن المتهم رسم بذكاء مشروعا استغل فيه ما هو شائع بذاته عنه من كسب عريض فكان بذلك سهل الوصول الى اقناع الجماهير ، واستغل لذلك الاقناع وسائل فعالة فى خداع الجماهير من انشاء شركة ما كانت تدعو الحاجة بالنسبة لنشاطه كوسيط فى بيع السيارات الى انشائها ، وما كان ذلك النشاط وحده يستدعى تأثيثها بل كان عاملا أساسيا فى خداع المشتركين الذين ترددوا عليه ، ثم عمد بعد ذلك الى حملة اعلانية واسعة بجريدتين صباحيتين واسعتى الانتشار ، وتكررت الحملة بشكل ضاغط على أفكار الجماهير حتى اجتذبت اليه عددا كبيرا من المساهمين واستغل فى ترويج تلك الحملة ما عبأها من ضمانات كان أكثرها بعثا للثقة والاطمئنان الزج باسم بنك الاسكندرية فيها . وكان ذلك مقصود المتهم من هذه الوسيلة الذى تأيد بقيامه عقب فتح الحساب بسحب المبالغ التى أودعها حين فتحه ، وما أذاعه عن نفسه من حملات اخبارية تتحدث عمن هو عمر عبد العزيز الامام ، وهى كلها وبذاتها من الأعمال الخارجية التى ابتدعها المتهم لتأييد الادعاءات المكذوبة وترقى الى مرتبة الطرق الاحتيالية الواجب تحققها فى جريمة النصب .

ومن حيث انه مما لا جدال فيه أن غاية تلك الوسائل الاحتيالية التى استعملها كانت تهدف الى اقناع الجماهير بربح وهمى ومشروع وهمى ويتأكد عدم جدية المشروع أن المتهم لم يوفر له ضمانات العمل الجاد الذى يقوم عليها مشروع مجد ، فقد ثبت من تفتيش مكاتب الشركة أن المتهم لم يكن يمسك لها دفاتر نظامية فضلا عن أنه لم يعد لهذا المشروع تلك الدفاتر المنظمة وفقا لأحكام القانون ، ولم يستعمل المتهم دفاتر ايصالات منتظمة ومسلسلة ، ولم يعد لهذا المشروع دفاتر خاصة منظمة أو يقيد الايداعات فى دفاتر مسلسلة بل ثبت من تعدد الدفاتر المستعملة وتعدد أرقامها أن العملية لم تكن تسير على تنظيم محدد جاد ، بل

ان الهدف هو مجرد الحصول على نقود المساهمين وبالتالى فان أى دفتر يتواجد لحظة وصول المستغل وسداده لقيمة ما يساهم به تحت يد مدير الشركة فانه يصح لأداء الغرض وهو مجرد اعطاء العميل أى ايصال يوفر له لذات اللحظة. الضمان الشكلى وقد ترتب على ذلك انه لم يمكن من دفاتر الشركة وحساباتها حصر عدد المتعاملين معها ومقدار ما أودعوه وقرر المتهم فى تلك التحقيقات أن كشوف البنك هى التى ستحكم العملية وهى واقعة تكشف بذاتها عن عدم جدية المتهم وعدم صحة المشروع ، اذ لو كان عملا جادا منظما لوجب أن تتطابق الكشوف ، وأن تكشف أوراق الشركة ودفاترها عن حقيقته وتنظيمه ، فضلا عن أنه لم يتوافر للمشروع الجهاز الفنى القادر على ادارته ، اذ تبين أن الموجودين بالشركة بعض الميكانيكية والموظفين الذين لا يعرفون شيئا . ويتأكد ذلك أكثر من عدم انتظام عملية الايداع فى البنك من ناحية اذ ثبت أن المتهم تلقى مبالغ من المساهمين فى الشركة واثبت أنه قام بايداعها بالبنك ، بينما لم تثبت فى كشوف البنك . وقد ووجه المتهم بذلك فى التحقيقات واجاب بشأنه أنه يجب ايداع أية مبالغ بالبنك وما قررته سونيا شرف وثبت بالايصال المقدم منها ومن ناحية اخرى من قيام المتهم اولا بأول بسحب الودائع من البنك دون مقتض من عمل المشروع حيث أنه فى ١٩٦٩/٤/٥ لم يكن يوجد بالبنك ما يفى بمبلغ ١٨٠٠ ج قيمة الشيك المسحوب لصالح عبد الحليم محمود حبيب .

ومن حيث انه ليس هذا فقط بل ثبت فى الأوراق واقعة تناقض شروط الاشتراك فى المشروع كما أعلن عنها المتهم اذ أوضح فى اعلاناته عن المشروع أن الاشتراك يبدأ من ٥٠ ج الى ٥٠٠ ج بينما تثبت الأوراق أن سعد محروس سحاب اشترك بمبلغ ٢٥ ج وهو ما يثبت بجلاء أن الأمر لم يكن أمر مشروع جدى بل مجرد الحصول على اكبر قدر من المال .

ومن حيث ان هذا الذى تقدم يكشف بذاته وبالطبيعة عن القصد الجنائى الخاص لدى المتهم وهو نية اغتيال أموال المشتركين اذ لم يمسك دفاتر منتظمة أو ايصالات منظمة على نحو ما تقدم ولم يعين جهازا فنيا قادرا على ادارته وكان يبادر أولا بأول الى سحب المبالغ المودعة ولم يثبت لذلك مقتضى من العمل الجاد للمشروع »

وقد أضاف الى ذلك الحكم الاستئنافى قوله « ان المتهم قرر فور ضبطه وعند سؤاله فى التحقيق بالنيابة أنه لا يعرف عدد السيارات التى تم شراؤها ولا المبالغ التى تم سحبها فضلا عن عدم وجود اى دفاتر خاصة بالشركة مما يقطع ان المتهم كان يسحب المبالغ المودعة فور ايداعها للصرف منها على شئونه الخاصة وشئون شركته الغير قانونية من شراء سيارات وخلافه بغض النظر عن أن هذه الأموال خاصة بمشروع معين ، والا لكان المتهم بوصفه المهيمن الوحيد على الشركة على علم بعدد السيارات المشتراه لحساب المشروع فاذا ماقرر أنه لايعرف عدد السيارات المشتراه ثم عاد وجمع السيارات التى تحت يده والمشتراه باسمه وباسم شركته وقرر أنها خاصة بمشروع التاكسيات الجماعية فانما يكون قد ذكر تغطية لموقفه بعد ضبطه وانكشاف أمره ودفاعا عن نفسه عن التهمة المسندة اليه ... وكان فى مكنته ان يجد مخرجا لشراء هذه السيارات باسماء اصحاب الأموال المستثمرة لو لم يكن قد بيت النية وعقد العزم على اغتيال هذه الاموال ..».

وان ماخلص اليه الحكم فيما تقدم سائغ تتوافر به أركان جريمة النصب التى دين بها الطاعن كما هى معرفة به فى القانون ، ذلك بأنه يعد من الطرق الاحتيالية أن يستعين المتهم فى تأييد مزاعمه بنشر اعلانات عن نفسه وعن مشروعه ونشره عن فتح حساب فى أحد البنوك تودع به الأموال التى يساهم بها فى مشروعه . واسباغه اهمية ضخمة على الشركة التى انشأها ويتولى ادارتها وذلك بتعدد أوجه نشاطها واعداد مقر فخم لها . لأن مثل هذه المظاهرة هى مما يؤثر فى عقلية الجمهور ثم ان جريمة النصب تتوافر ولو كان فى مقدار الجانى أن يحقق ما ادعاه مادامت نيته قد انصرفت فى الحقيقة الى الاستيلاء على مال المجنى عليهم دون القيام بما وعد . لما كان ما تقدم ، فان ما يثيره الطاعن فى طعنه لايعدو أن يكون جدلا موضوعيا مما لا تجوز اثارته أمام محكمة النقض ، ومن ثم يتعين رفض الطعن موضوعا .

الطعن ١٦٢٥ لسنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

١٧

١٤ ديسمبر ١٩٧٠

(ا) محكمة ثانى درجة : اجراءاتها ، محاكمة . اجراءاتها، دفاع اخلال بحقه . استئناف ، نظره والحكم فيه . حكم ، تسبيب عيب .

(ب) شهود : سماعهم ، استغناء . اجراءات م ٢٨٩ . ق ١١٣ لسنة ١٩٥٧ اثبات .

المبادىء القانونية :

١ — محكمة ثانى درجة انما تحكم فى الأصل على مقتضى الأوراق ، وهى لا تجرى من التحقيقات الا ما ترى لزوما لاجرائه ولا تلتزم الا بسماع الشهود الذين كان يجب سماعهم امام محكمة أول درجة ، فاذا لم تر من جانبها حاجة الى سماعهم وكان المدافع عن الطاعن وان ابدى طلب سماع اقوال محرر المحضر امام المحكمة الاستئنافية فانه يعتبر متنازلا عنه بسكوته عن التمسك به امام محكمة أول درجة .

٢ — للمحكمة الاستغناء عن سماع الشهود اذا قبل المتهم أو المدافع عنه ، يستوى فى ذلك ان يكون القبول صريحا او ضمنيا بتصرف المتهم أو المدافع عنه بما يدل عليه .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من مطالعة محاضر جلسات المحاكمة انما قصد به مصلحة المتهم وحده ، فله الطاعن ترافع فى موضوع الدعوى ولم يطلب سماع احد من الشهود ، ويبين ، من الرجوع الى محاضر جلسات المحاكمة الاستئنافية ان المدافع عن الطاعن طلب التأجيل لاعلان شاهد الاثبات فالتفتت المحكمة عن اجابة هذا الطلب . لما كان ذلك ، وكان نص المادة ٢٨٩ من قانون الاجراءات الجنائية بعد تعديله بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ يخول للمحكمة الاستغناء عن سماع الشهود اذا قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك ، يستوى فى ذلك ان يكون القبول صريحا أو ضمنيا بتعرف المتهم أو المدافع عنه بما يدل عليه ، فان المحكمة لا تكون مخطئة اذا عولت على أقوال الشاهد فى التحقيقات دون سماعه ما دامت أقواله كانت مطروحة على بساط البحث فى الجلسة ، هذا الى ان محكمة ثانى درجة انما تحكم فى الأصل على مقتضى الأوراق وهى لا تجرى من التحقيقات الا ماترى لزوما لاجرائه ، ولا تلتزم الا بسماع الشهود الذين كان يجب سماعهم أمام محكمة أول درجة ، فاذا لم تر من جانبها حاجة الى سماعهم وكان المدافع عن الطاعن وان أبدى طلب سماع أقوال محرر المحضر أمام المحكمة الاستئنافية ، فانه يعتبر متنازلا عنه بسكوته عن التمسك به أمام محكمة أول درجة . لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٣٤٢ لسنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمود العمراوى ، وانور احمد خلف ، ومحمود السيد الرفاعى ، ومصطفى الاسيوطى ، ومحمد ماهر حسن .

١٨

٢٠ ديسمبر ١٩٧٠

(ا) استجواب : محاكمة ، اجراءاتها ، استجواب المتهم . تحقيق بمعرفة المحكمة . بطلان . اجراءات م ٧٤ ١/٢ .

(ب) حكم : تسبيب ، عيب ، ادلة نفى ، اطرافها . مخدر اثبات .

(ج) شاهد : محكمة موضوع ، سلطتها فى تقديردليل .

المبادىء القانونية :

١ — الاستجواب المحظور قانونا فى طور المحاكمة انما قصد به مصلحة المتهم وحده ، فله أن ينزل عن هذا الحق صراحة او ضمنا بعدم اعتراضه هو أو المدافع عنه على الاستجواب وبالاجابة على الأسئلة الموجهة اليه .

٢ — لا يعيب الحكم عدم التعرض لأدلة النفى ، لأن مؤدى هذا السكوت ان المحكمة اطرحتها اطمئنانا لأقوال شهود الاثبات . ولما كان الحكم المطعون فيه قد خلص فى اسباب سائغة الى ان احراز الطاعن للمواد المخدرة كان بقصد الاتجار ، فان ذلك يعد اطراحا لدفاعه بأن الاحراز كان بغير قصد الاتجار أو التعاطى والاستعمار الشخصى .

٣ — وزن اقوال الشاهد وتقدير الظرف الذى يؤدى فيه شهادته والتعويل على قوله مهما وجه اليه من مطاعن وحام حوله من الشبهات مرجعه

الى محكمة الموضوع تنزله المنــزلة التى تراها وتقدره التقدير الذى تطمئن اليه دون رقابة لمحكمة النقض عليها .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية للجريمة التى دان الطاعن بها واورد على ثبوتها فى حقه ادلة من شأنها أن تؤدى الى ما رتبه عليها . لما كان ذلك ، وكان وزن أقوال الشاهد وتقدير الظرف الذى يؤدى فيه شهادته والتعويل على قوله مهما وجه اليه من مطاعن وحام حوله من الشبهات مرجعه الى محكمة الموضوع تنزلهالمنزلة التىتراها،وتقدره التقدير الذى تطمئن اليه دون رقابة لمحكمة النقض عليها ، وأن مؤدى قضاء المحكمة بادانة الطاعن استنادا الى اقوال الضابط هو اطراح ضمنى لجميع الاعتبارات التى ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها مما لا يجوز الجدل فيه أمام محكمة النقض ، ولا يعيب الحكم عدم التعرض لأدلة النفى لأن مؤدى هذا السكوت أن المحكمة اطرحتها اطمئنانا لأقــوال شهود الاثبات ، ومن ثم فان ما يثيره الطاعن فى هذا الصدد يكون غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص فى أسباب سائغة الى أن احراز الطاعن للمواد المخدرة كان بقصـــد الاتجار ، فان ذلك يعد اطراحا لدفاعه بأن الاحراز كان بغير قصد الاتجار أو التعاطى والاستعمال الشخصى .

لما كان ذلك ، وكان الاستجواب المحضور قانونا فى طور المحاكمة طبقا لنص الفقرة الأولى من المادة ٢٧٤ من قانون الاجـراءات الجنائية انما قصد به مصلحة المتهم وحده ، فله أن ينزل عن هذا الحق صراحة أو ضمنا بعدم اعتراضه هو او المدافع عنه على الاستجواب وبالاجابة على الاسئلة الموجهة اليه ، ولما كان لا يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة ان أيا منهما قد اعترض على هذا الاجراء . فان ذلك يدل على أن مصلحة الطاعن ـــ فى تقديره ـــ لم تضر بهذا الاستجواب ولا يجوز له بعدئذ أن يدعى البطلان فى الاجراءات . لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(الطعن ١٤٦٢ لسنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين : نصر الدين عزام ، ومحمود كامل عطيفه ، والدكتور احمد محمد ابراهيم ، والدكتور محمد محمد حسنين،

١٩

٢٠ ديسمبر ١٩٧٠

(ا) مستشار احالة : اصدار قراره ، تسبيبه .

(ب) تفتيش : مامور ضبط قضائى ، سلطته . اذن . تنفيذه سلاح . مخدر . تلبس .

المبادىء القانونية :

١ ـــ من المقرر أن مستشار الاحالة وان لم يكن من وظيفته البحث عما اذا كان المتهم مدانا، فان من حقه بل من واجبه وهو بسبيل اصدار قراره ان يمحص الدعوى وادلتها ثم يصـــدر قرارا مسببا بما يراه فى كفاية الأدلة أو عـــدم كفايتها لتقديم المتهم للمحاكمة مع رجحان الحكم بادانته ، الا أن ذلك مشروط بأن يشتمل أمره على ما يفيد انه محص الدعوى وأدلة الثبوت التى قام عليها الاتهام عن بصر وبصيرة .

٢ ـــ لمأمور الضبط القضائى المأذون له بتفتيش منزل المتهم للبحث عن أسلحة وذخائر أن يجرى التفتيش فى كل مكان يرى احتمال وجود هذه الأسلحة والذخيرة فيه ، فاذا ما كشف عرضا أثناء هذا التفتيش جريمة اخـرى غير المأذون بالتفتيش من أجلها فانه يـكون حيـال جريمة متلبس بها ويكون من واجبـه ضبط ما كشف عنه هذا التفتيش .

المحكمة :

.. وحيث ان الأمر المطعون فيه حصل واقعة الدعوى فى قوله انها (تخلص فيما قرره الرائد رئيس المباحث من أن تحرياته السرية دلت على أن المتهم يحرز أسلحة وذخائر ، فأستأذن النيابة فى تفتيش منزله ضمن ١٤ شخصا آخرين ، وانتقل صحبة أحد رجال الشرطة لتنفيذ الاذن بالنسبة له، فعثر الشرطى المرافق له على علبة صغيرة من

مادة البلاستيك الشفاف بها مادة داكنة اشتبه فى أن تكون أفيون) وانتهى الأمر المطعون فيه الى بطلان التفتيش واستند فى ذلك الى (أن المستقر عليه أن الاذن لا يخول المندوب به الا ماورد فيه صراحة والثابت من الوقائع على النحو المتقدم أنه لا يمكن أن تختفى الأسلحة والذخيرة داخل العلبة التى حدد الرائد حجمها بـ ٥ × ٣ سم والتى وجد بداخلها المادة المضبوطة) .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن مستشار الاحالة وان لم يكن من وظيفته البحث عما اذا كان المتهم مدانا ، فان من حقه بل من واجبه وهو بسبيل اصدار قراره أن يمحص الدعوى وادلتها ثم يصدر قرارا مسببا بما يراه فى كفاية الأدلة او عدم كفايتها لتقديم المتهم للمحاكمة مع رجحان الحكم بادانته ، الا أن ذلك مشروط بأن يشتمل أمره على ما يفيد أنه محص الدعوى وأدلة الثبوت التى قام عليها الاتهام عن بصر وبصيرة .

لما كان ذلك ، وكان لمأمور الضبط القضائى المأذون له بتفتيش منزل المتهم للبحث عن أسلحة وذخائر أن يجرى التفتيش فى كل مكان يرى احتمال وجود هذه الأسلحة والذخيرة فيه فان كشف عرضا أثناء هذا التفتيش جريمة أخرى غير المأذون بالتفتيش من أجلها ، فانه يكون حيال جريمة متلبس بها ويكون من واجبه ضبط ما كشف عنه هذا التفتيش ، واذ كان الأمر المطعون فيه لم يعرض لما ذكره شاهدا الاثبات ، كما جاء بمدونات الأمر من أن العلبة كانت تشف عما بداخلها ، فانه يكون قد قرر بطلان التفتيش دون أن يمحص كافة أدلة الثبوت فى الدعوى عن بصر وبصيرة ، وفى ذلك ما يعيبه بما يستوجب نقضه واعادة الدعوى الى مستشار الاحالة للسير فى الدعوى على هذا الأساس .

الطعن ١٤٦٣ لسنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٣٠

٢١ ديسمبر ١٩٧٠

(ا) مستشار احالة : قراره ، تسبيبه ، صدوره باسم الأمة . اعلان دستورى سنة ٦٤م ١٥٥ ق ٤٣ لسنة

(ب) أدلة : كفايتها ، مستشار احالة . اجراءات ٣/١٧٣ و ١٧٦ و ١٧٨ ق ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ .

(ج) دعوى مدنية : نظرها والحكم فيها . دعوى ، عدم وجود وجه لاقامتها .

(د) محكمة نقض : مدع بالحقوق المدنية ، قرار مستشار الاحالة برفض طعنه ، خضوعه لرقابتها ، اجراءات م ١٩٥ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ .

المبادىء القانونية :

١ ـ لا يلزم لصحة قرارات مستشار الاحالة صدورها باسم الأمة ما دام أن كلا من الدستور وقانون السلطة القضائية لا يوجب هذا البيان الا فى الأحكام . وقضاء الاحالة ليس الا المرحلة النهائية من مراحل التحقيق ، وهو فيما يباشره من سلطات ليس الا سلطة تحقيق وليس جزءا من قضاء الحكم .

٢ ـ أن مستشار الاحالة الذى خلف غرفة الاتهام فى اختصاصها بالتصرف فى الجنايات التى تطلب سلطة التحقيق احالتها الى محكمة الجنايات يحيل الدعوى الى محكمة الجنايات اذا رأى أن الواقعة جناية وأن الأدلة على المتهم كافية ، أما ان رأى عدم كفايتها فيصدر أمرا بأن لا وجه لاقامة الدعوى وفى الحالتين يجب أن يشتمل الأمر الصادر منه على الأسباب التى بنى عليها . والمقصود من كفاية الأدلة فى قضاء الاحالة أنها تسمح بتقديم المتهم للمحاكمة مع رجحان الحكم بادانته .

٣ ـ القرار الصادر من مستشار الاحالة بتأييد الأمر المستأنف والصادر من النيابة العامة بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى لعدم كفاية الأدلة ، هو فى ذاته قضاء برفض الطعن المرفوع عنه من المدعية بالحق المدنى .

٤ ـ القرار الصادر من مستشار الاحالة برفض الطعن المرفوع من المدعية بالحقوق المدنية يخضع فى تقديره وفقا للمادة ١٩٥ اجراءات المعدلة بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ لرقابة محكمة النقض .

المحكمة :

.. وحيث انه لما كانت المادة ١٥٥ من الاعلان الدستورى الصادر فى ٢٤ مارس سنة ١٩٦٤ تنص على أنه « تصدر الأحكام وتنفذ باسم الأمة » وهو ما نصت عليه المادة ٢٥ من القانون ٤٣ سنة ١٩٦٥ فى شأن السلطة القضائية أيضا وكان قضاء الاحالة ليس الا المرحلة النهائية من مراحل التحقيق وهو فيما يباشره من سلطات ليس الا سلطة تحقيق ، وليس جزءا من قضاء الحكم ، فانه لا يلزم لصحة قراراته صدورها باسم الأمة ما دام أن كلا من الدستور وقانون السلطة القضائية لا يوجب هذا البيان الا فى الأحكام .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر قانونا وفقا للمواد ٣/١٧٣ و ١٧٦ و ١٧٨ من قانون الاجراءات الجنائية المعدل بالقرار بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ أن مستشار الاحالة الذى خلف غرفة الاتهام فى اختصاصها بالتصرف فى الجنايات التى تطلب سلطة التحقيق احالتها الى محكمة الجنايات يحيل الدعوى الى محكمة الجنايات اذا رأى أن الواقعة جناية وأن الأدلة على المتهم كافية ، أما ان رأى عدم كفايتها فيصدر أمرا بأن لا وجه لاقامة الدعوى ، وفى الحالتين يجب ان يشتمل الأمر الصادر منه على الأسباب التى بنى عليها . لما كان ذلك ، وكان مستشار الاحالة وان لم يكن من وظيفته البحث عما اذا كان المتهم مدانا ، فان من حقه بل من واجبه وهو بسبيل اصدار قراره أن يمحص الدعوى وأدلتها ثم يصدر أمره مسببا بما يراه فى كفاية الأدلة أو عدم كفايتها ، والمقصود من كفاية الأدلة فى قضاء الاحالة أنها تسمح بتقديم المتهم للمحاكمة مع رجحان الحكم بادانته .

والقرار الصادر منه برفض الطعن المرفوع من المدعية بالحقوق المدنية يخضع فى تقديره وفقا للمادة ١٩٥ من قانون الاجراءات الجنائية المعدلة بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ لرقابة محكمة النقض .

لما كان ذلك ، وكان القرار المطعون فيه قد أعمل حكم القانون فأحاط بالدعوى ووازن بين أدلتها وخلص فى تقدير سائغ له سنده من المفردات المضمومة الى أن الأدلة يحيطها الشك وليست كافية لاحالة المطعون ضدهما للمحاكمة ، فان ما تثيره الطاعنة فى هذا الصدد ينحل الى جدل فى تقدير الدليل مما لا يقبل اثارته أمام هذه المحكمة .

لما كان ذلك ، وكان ما انتهى اليه القرار من تأييد الأمر المستأنف الصادر من النيابة العامة هو فى ذاته قضاء برفض الطعن المرفوع عنه من الطاعنة مما لا يقبل اثارته أمام هذه المحكمة . لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا ومصادرة الكفالة .

الطعن ١٤٧٠ لسنة ٤٠ ق برئاسة وعضوية السادة المستشارين : محمود عباس العمراوى ، وأنور أحمد خلف ، وابراهيم الديوانى ، ومحمد ماهر حسن ، وحسن المغربى .

٢١

٢١ ديسمبر ١٩٧٠

(أ) نقض : طعن ، خطأ فى تطبيق قانون ، حكم لا يجوز الطعن فيه . تأمينات اجتماعية . عمل . ارتباط . عقوبات م ٢/٣٢ .

(ب) ارتباط : جريمة تأمين على عمال ، جريمة احتفاظ بدفاتر وسجلات . ارتباط .

المبادىء القانونية :

١ — انه وان كانت تهمة عدم التأمين على العمال تعتبر مخالفة طبقا للقانون ، الا أن الحكم المطعون فيه اعتبرها مرتبطة بتهمة الجنحة موضوع التهمة الثانية وهى عدم الاحتفاظ بالدفاتر والسجلات وأنزل بالمحكوم عليه عقوبة واحدة عنها وهى عقوبة الجنحة . ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه صادرا فى جنحة وبالتالى يكون الطعن فيه بطريق النقض جائزا .

٢ — جرى قضاء محكمة النقض على أن جريمتى عدم التأمين على العمال وعدم الاحتفاظ بالدفاتر والسجلات لا تجمع بينهما وحدة الغرض وليستا مرتبطتين ارتباطا لا يقبل التجزئة .

المحكمة :

.. وحيث ان النيابة العامة تنعى على الحكم المطعون فيه أنه اذ دان المطعون ضده بجريمتى

عدم التأمين على العمال وعدم الاحتفاظ بالدفاتر والسجلات وأوقع عليه عقوبة واحــدة عنهما بالتطبيق للمــادة ٢/٣٢ من قانون العقوبات تأسيسا على قيام الارتباط بينهما ، قد اخطأ فى تطبيق القــانون لأن هــاتين الجــريمتين غير مرتبطتين ولم تقعا لغرض واحد بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث أن قضاء هذه المحكمة قد انتهى الى أن الجريمتين اللتين دين بهما المطعون ضده لاتجمع بينهما وحدة الغرض وليســتا مرتبطتين ارتباطا لا يقبل التجزئة ، ومن ثم فان الحكم المطعون فيه اذ لم يلتزم هذا النظر ، فانه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضــه وتصحيحه وذلك بتوقيع عقوبة مستقلة على المطعون ضده عن كل جريمة على حدة بما يقتضى تأييد الحــكم المستأنف فيما قضى به فى التهمة الأولى ، وتغريم المطعون ضده مائة قرش عن التهمة الثانية .

الطعن ١٤٧٢ لسنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٢٢

٢١ ديسمبر ١٩٧٠

(ا) اثبات : شهود ، محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير دليل . تحقيق .

(ب) تحقيق : بمعرفة النيابة ، اجراءاته .

(جـ) مأمور ضبط قضائى : اختصاصه .

(د) تحقيق نيابة : مأمور ضبط قضائى ، حضوره . اجراءات م ٢٤ . حكم ، تسبيب ، عيب .

(هـ) شهود : أقوالهم ، مطابقتها لمضمون الدليل الفنى .

(و) اثبات : شهود ، خبرة ، محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير دليل .

(ز) حكم : تسبيب ، عيب ، شاهد ، اطراح أقواله .

المبادىء القانونية :

١ — أن مجرد تخوف الشاهد وخشــيته من رجال الشرطة لوجودهم اثناء ســؤاله بالتحقيق لا يصح اتخاذه ذريعة لازالة الأثر القانونى المترتب على تلك الأقوال ، متى أطمأنت المحــكمة الى صدقها ومطابقتها للواقع .

٢ — من المقــرر أن ضــابط الشرطة اثنــاء التحقيق الذى تجريه النيــابة لا يعيب اجراءاته ولا يزيل الأثر القانونى المترتب على ما ثبت فيه متى أطمأنت المحكمة الى صدقه ومطابقته للواقع .

٣ — من المقرر أنــه متى بدأت الواقعة فى دائرة اختصاص مأمور الضبط القضائى فوجب أن يمتد هذا الاختصاص بداهة الى جميع من اشتركوا فيها واتصلوا بها وان اختلفت الجهات التى يقيمون فيها .

٤ — قيام النيابة العامة باجــراء التحقيق بنفسها لا يقتضى قعود مأمورى الضبط القضائى عن القيام الى جانبها فى الوقت ذاته بواجباتهم وكل ما فى الأمر أن المحاضر الواجب على اولئك المأمورين تحريرها بما يصل اليه بحثهم ترسل الى النيابة العامة لتكون عنصرا عن عناصر الدعوى تحقق النيابة ما ترى وجوب تحقيقه منها ويكون للمحكمة ن تستند فى حكمها الى ما ورد بهــذه المحاضر ما دامت قد عرضت مع باقى أوراق الدعوى على بســاط البحث والتحقيق امامهــا بالجلسة .

٥ — من المقرر أنه ليس بلازم ان تطابق أقوال الشهود مضمون الدليل الفنى بل يكفى أن يكون جماع الدليل القولى غير متناقض مع الدليل الفنى تناقضا يستعصى على المواءمة والتوفيق .

٦ — وزن أقوال الشاهد وتقدير الظروف التى يؤدى فيها شهادته وتعويل القضاء على قوله مهما وجه اليه من مطاعن ويحم حوله من الشبهات كل ذلك مرجعه الى محكمة الموضــوع تنزله المنزلة التى تراها وتقدره التقدير الذى تطمئن اليــه دون رقابة لمحكمة النقض عليها ، ومتى أخذت المحكمة بشهادة شاهد فان ذلك يفيد انها اطرحت جميع الاعتبارات التى ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها .

٧ — للمحكمة فى سبيل تكوين عقيدتها أن تعتمد على ما تطمئن اليه من أقوال الشاهد وأن تطرح ما عداها ، وفى عدم ايراد الحكم تفصيلات معينة من أقوال للشهود ما يفيد اطراحها .

المحكمة :

وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة

الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمة القتل العمد التى دان الطاعن بها ، وساق على ثبوتها فى حقه أدلة مستمدة من أقوال شهود الاثبات ومنهم .. وضابط الشرطة وما ثبت من تقرير الصفة التشريحية وتقرير فحص السلاح المضبوط وما دلت عليه المعاينة وهى أدلة سائغة من شأنها أن تؤدى الى مارتب عليها ، ثم عرض الحكم لدفاع الطاعن ببطلان أقوال الشاهد .. بالتحقيقات لصدورها تحت تأثير الاكراه المدعى به بالاقرار المقدم منه ، ورد عليه وفنده بما مفاده أنه اصطنع لخدمة موقف الطاعن فى الدعوى وأن ما ورد به لم يتأيد بأى دليل فى التحقيقات وانتهى تأسيسا على ذلك الى أن هذا الاقرار لا يغير من سلامة شهادته فى التحقيقات.

لما كان ذلك ، وكان وزن أقوال الشاهد وتقدير الظروف التى يؤدى فيها شهادته وتعويل القضاء على قوله مهما وجه اليه من مطاعن وحام حوله من الشبهات ، كل ذلك مرجعه الى محكمة الموضوع تنزله المنزلة التى تراها وتقدره التقدير الذى تطمئن اليه دون رقابة لمحكمة النقض عليها.

ومتى أخذت المحكمة بشهادة شاهد فان ذلك يفيد أنها أطرحت جميع الاعتبارات التى ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها وأن مجرد تخوف الشاهد وخشيته من رجال الشرطة لوجودهم أثناء سؤاله بالتحقيق لا يصح اتخاذه ذريعة لازالة الاثر القانونى المترتب على تلك الأقوال متى اطمأنت المحكمة الى صدقها ومطابقتها للواقع ، ولها فى سبيل تكوين عقيدتها ان تعتمد على ما تطمئن اليه من اقوال الشاهد وأن تطرح ما عداها ، وفى عدم ايراد الحكم تفصيلات معينة من أقوال الشهود ما يفيد اطراحها .

واذ كان البين من الحكم أن المحكمة قد خلصت فى استدلال سائغ الى سلامة الدليل المستمد من اقوال الشاهد .. بالتحقيقات والى صدورها عنه اختيارا وبنت عليها قضاءها من بين عناصر الاثبات التى بنتها فلا معقب عليها فى ذلك ، ويكون ما يثيره الطاعن فى هذا الصدد لا محل له لأنه لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا .

وكان قيام النيابة العامة باجراء التحقيق بنفسها وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة لا يقتضى قعود مأمورى الضبط القضائى عن القيام الى جانبها فى الوقت ذاته بواجباتهم التى فرض الشارع عليهم اداءها بمقتضى المادة ٢٤ من قانون الاجراءات الجنائية وكل ما فى الأمر أن المحاضر الواجب على أولئك المأمورين تحريرها بما يصل اليه بحثهم ترسل الى النيابة العامة لتكون عنصرا من عناصر الدعوى تحقق النيابة ما ترى وجوب تحقيقه منها ، ويكون للمحكمة ان تستند فى حكمها الى ما ورد بهذه المحاضر ما دامت قد عرضت مع باقى أوراق الدعوى على بساط البحث والتحقيق امامها بالجلسة ، هذا الى أنه من المقرر أن حضور ضباط الشرطة أثناء التحقيق الذى تجريه النيابة لا يعيب اجراءاته ولا يزيل الأثر القانونى المترتب على ما ثبت فيه متى اطمأنت المحكمة الى صدقه ومطابقته للواقع ، ومن ثم فان ما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص لا يكون سديدا .

أما القول بتجاوز مأمور الضبط اختصاصه المكانى فمردود — بفرض صحته — بأنه متى بدأت الواقعة فى دائرة اختصاصه فوجب أن يمتد هذا الاختصاص بداهة الى جميع من اشتركوا فيها واتصلوا بها وان اختلفت الجهات التى يقيمون بها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد عرض لدفاع الطاعن فى شأن التناقض بين الدليلين الفنى والقولى ورد عليه وفنده بقوله «أن اقوال الشهود جميعها فى تصوير الحادث قد تأيدت بالتقرير الطبى الشرعى اذ كان المتهم على يسار المجنى عليه ولا يفصل ما سورة البندقية عن جسم المجنى عليه الا سنتيمترات معدودة ، وقد جاء فى التقرير الطبى أن المقذوف أصاب المجنى عليه فى اتجاه من اليسار الى اليمين وعلى مسافة لا تتجاوز النصف متر لوجود آثار احتراق بارود وفى وضع أفقى ، اذ الثابت من الأوراق أن المتهم صوب فوهة البندقية نحو صدغ المجنى عليه فلا غرابة أن يكون الاطلاق فى وضع أفقى » .

لما كان ذلك ، وكان الطاعن لا ينازع فى أن ما نقله الحكم عن الشهود والتقرير الطبى له معينه

الصحيح في الأوراق ، وكان من المقرر أنه ليس بلازم أن تطابق أقوال الشهود مضمون الدليل الفني بل يكفي أن يكون جماع الدليل القولي غير متناقض مع الدليل الفني تناقضا يستعصى على الملاءمة والتوفيق ، وكان ما دونه الحكم يتلاءم بما قال به الشهود وما جاء بالتقرير الطبي الشرعي من أن الطاعن كان على يسار المجني عليه ولا يفصل ما سورة البندقية عن جسم الأخير الا سنتيمترات معدودة وأن المقذوف أصاب صدغ المجني عليه في اتجاه من اليسار الى اليمين وفي وضع افقي ، فان النعي بالتناقض بين الدليلين الفني والقولي يكون لا سند له وفي غير محله . لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

الطعن ١٤٧٨ لسنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٢٣

٢١ ديسمبر ١٩٧٠

(أ) محاكمة : اجراءاتها ، جلسة ، علانيتها ، محكمة احداث ، اجراءاتها ، اجراءات م ٣٥٢ ، محكمة جنايات ، اجراءاتها ، علانيتها اجراءات م ٢٦٨ .

(ب) بطلان : اجراءات محاكمة ، نقض ، طعن ، مصلحة .

(ج) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل .

(د) اثبات : شهادة ، خبرة ، حكم ، تسبيب ، عيب .

(هـ) دليل قولي : دليل فني ، تطابق مؤداهما .

(و) دفاع : اخلال بحقه .

المبادىء القانونية :

١ ــ أن خطاب الشارع بما نص عليه في المادة ٣٥٢ من قانون الاجراءات الجنائية ، من انعقاد جلسات محاكم الاحداث في غرفة المشورة يتجه اصلا ــ وبطريق الاستثناء من الأصل العام ــ الى محاكم الأحداث دون غيرها من المحاكم ، التي يجب أن تكون جلساتها علنية وفق نص المادة ٢٦٨ منه ، ما دام الاختصاص قد انعقد لها قانونا .

٢ ــ من المقرر انه لا يقبل من المتهم ان يتمسك ببطلان اجراءات المحاكمة ، اذا كان سبب البطلان غير متعلق به ، بل بغيره من المتهمين .

٣ ــ وزن اقوال الشهود وتعويل القضاء عليها ، مهما وجه اليها من مطاعن ، مرجعه الى محكمة الموضوع ، دون معقب ، ومتى أخذت المحكمة بشهادة شاهد ، فان ذلك يفيد انها أطرحت جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها .

٤ ــ لمحكمة الموضوع ان تعول على اقوال شهود الاثبات ، وتعرض عن قالة شهود النفي ، دون أن تكون ملزمة ببيان العلة .

٥ ــ لا يشترط لصحة تسبيب الحكم ان يطابق مؤدى الدليل القولي مضمون الدليل الفني في كل جزئية منه ، بل يكفي أن يكون الدليلان غير متعارضين بما يستعصى على الملاءمة والتوفيق .

٦ ــ ان المحكمة غير ملزمة بالرد على دفاع المتهم الموضوعي ، لأن هذا الرد يستفاد ضمنا من قضائها بادانته استنادا الى ادلة الثبوت .

المحكمة :

.. وحيث انه لما كان خطاب الشارع بما نص عليه في المادة ٣٥٢ من قانون الاجراءات الجنائية من انعقاد جلسات محاكم الأحداث في غرفة المشورة يتجه أصلا ــ وبطريق الاستثناء من الأصل العام ــ الى محاكم الأحداث دون غيرها من المحاكم التي يجب أن تكون جلساتها علنية وفق نص المادة ٢٦٨ منه ما دام الاختصاص قد انعقد لها قانونا ، وكانت الدعوى قد احيلت الى محكمة الجنايات باعتبارها المختصة طبقا للمادة ٣٤٤ من قانون الاجراءات الجنائية لتجاوز سن المتهم الثالث الحدث لاثنتي عشرة سنة فانه يجب أن تكون جلستها علنية ارتدادا الى الأصل العام ، ومن ثم فان ما يثيره الطاعنان من بطلان الاجراءات العلنية بالجلسة لا يكون له محل ، فضلا عن انه من المقرر انه لا يقبل من المتهم أن يتمسك ببطلان اجراءات المحاكمة اذ كان سبب البطلان غير متعلق به هو بل بغيره من المتهمين . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية للجريمة التي دان الطاعنين بها وأورد على ثبوتها في حقهما أدلة من شأنها أن تؤدي الى

ما رتبه عليها وتحدث عن نية القتل واستظهرها في قوله .

« وحيث ان المحكمة ترى فى خصوص نية القتل والقصد الاحتمالى أن اطلاق المتهم الأول النار على المجنى عليه من سلاح نارى قاتل بطبيعته وهو البندقية الخرطوش التى كان يحملها وصوبها نحو المجنى عليه من مسافة تقرب من المترين ونصف فأصابه فى مقتل من عنقه ، الأمر الذى كان ينوى به ازهاق روح المجنى عليه ظنا منه ان المجنى عليه كان ممسكا بابن أخيه المتهم الثانى وأراد أن يتخلص من المجنى عليه على ما وعد المتهمين من قبل ليلوذ ابن اخيه بالفرار وبذلك كانت جريمة الشروع فى القتل نتيجة محتملة لجريمة الشروع فى السرقة المنطبقة على المادة ٣١٦ من قانون العقوبات وعليه يسأل المتهمان الثانى والثالث عن الشروع فى القتل » .

وما قاله الحكم فى هذا الشأن سائغا فى استخلاص نية القتل وصحيح فى القانون ويكون ما يثيره الطاعنان فى هذا الصدد غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان وزن أقوال الشهود وتعويل القضاء عليها مهما وجه اليها من مطاعن مرجعه الى محكمة الموضوع دون معقب ، ومتى اخذت المحكمة بشهادة شاهد ، فان ذلك يفيد أنها أطرحت جميع الاعتبارات التى ساقتها الدفاع لحملها عدم الأخذ بها . ولما كانت المحكمة قد اطمأنت الى أقوال المجنى عليه واقوال الشاهدين الخفيرين .. واخذت بها ، وكان لمحكمة الموضوع أن تعول على أقوال شهود الاثبات وتعرض عن قالة شهود النفى دون أن تكون ملزمة ببيان العلة، فان ما ينعاه الطاعنان على الحكم فى هذا الصدد لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان لا يشترط لصحة تسبيب الحكم أن يطابق مؤدى الدليل القولى مضمون الدليل الفنى فى كل جزئية منه بل يكفى أن يكون الدليلان غير متعارضين بما يستعصى على الملاءمة والتوفيق ، وكان الظاهر من مدونات الحكم أن سياق الدليلين كما أوردهما لا تعارض بينهما .

لما كان ذلك ، وكانت المحكمة غير ملزمة بالرد على دفاع المتهم الموضوعى لأن هذا الرد مستفاد ضمنا من قضائها بادانته استنادا الى أدلة الثبوت الأخرى ، فان هذا الوجه من النعى يكون فى غير محله ويكون الطعن برمته على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٤٧٩ لسنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٢٤

٢٧ ديسمبر ١٩٧٠

(أ) اسقاط حبلى : عمدا . جريمة ، اركانها . اجهاض .
(ب) جريمة : أركانها ، حامل ، رضاها بالاسقاط .
(ج) ضرب : أفضى الى الموت . مسئولية مدنية ، تعويض .
(د) اشتراك : اتفاق ، تحريض ، قاضى الموضوع ، استدلاله على قيامهما .
(هـ) اثبات : خبرة ، محكمة موضوع . سلطتها فى تقدير دليل .
(و) حكم : تسبيب ، عيب ، محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير دليل .

المبادىء القانونية :

١ ـ المشرع افترض بقاء الأم على قيد الحياة ولذلك استخدم لفظ الاسقاط ، ولكن ذلك لاينفى قيام الجريمة متى انتهت حالة الحمل قبل الأوان ولو ظل الحمل فى الرحم بسبب وفاة الحامل .

٢ ـ ان رضاء الحامل بالاسقاط لايؤثر على قيام الجريمة .

٣ ـ كل من يساهم فى ارتكاب جريمة الجرح العمدى الذى أفضى الى وفاة المجنى عليها يكون مسؤولا عن دفع التعويض عن ذلك لمن يستحقه قانونا .

٤ ـ القاضى الجنائى اذا لم يقم على الاتفاق او التحريض دليل مباشر أن يستدل عليه بطريق الاستنتاج والقرائن التى تقوم لديه ولا حرج عليه من ان يستنتج حصول الاشتراك من فعل لاحق للجريمة يشهد به ويسوغ وقوعه .

٥ ـ لمحكمة الموضوع كامل الحرية فى تقدير القوة التدليلية لتقارير الخبراء المقدمة فى الدعوى والفصل فيما يوجه الى هذه التقارير من اعتراضات والمفاضلة بينها والأخذ بما ترتاح اليه منها واطراح ما عداه ، لتعلق هذا الأمر بسلطتها فى تقدير الدليل ، كما ان لها ان تجزم بما يجزم به الخبير فى تقريره متى كانت وقائع الدعوى قد أيدت ذلك عندها واكدته لديها .

٦ — من المقرر أن المحكمة الموضوع أن تستخلص من جماع الأدلة والعناصر المطروحة أمامها على بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدى اليه اقتناعها ، وان تطرح ما يخالفها من صور أخرى لم تقتنع بصحتها ، مادام استخلاصها سائغا مستندا الى ادلة مقبولة فى العقل والمنطق ولها اصلها فى الأوراق .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على المفردات التى امرت المحكمة بضمها تحقيقا لوجه الطعن أن كل الوقائع التى نعى الطاعن على الحكم المطعون فيه فى خصوصها ، الخطأ فى الاسناد لها مأخذ صحيح فى الأوراق ، ومن ثم فان ما ينعاه الطاعن فى هذا الشأن يكون غير صحيح .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد بين واقعة الدعوى وأورد الأدلة عليها ومن بينها التقرير الطبى الشرعى التكميلى المؤرخ ١٩٦٤/١٠/٦ واثبت أن التقرير أشار الى انه لو فرض أن تداخلا جراحيا اجرى للمجنى عليها قبل حضورها الى عيادة المتهم الأول فان مثل هذا التداخل وما تطلبه من تخدير ومع ما نجم عنه من نزيف دموى غزير مصحوب بصدمة عصبية ، فان كل ذلك يجعل المذكورة فى حالة صحية سيئة يتعذر معها أن تنتقل بمفردها الى حيث عيادة الطبيب الا بمعاونة جدية من الغير محمولة . كما أشار أيضا الى ثبوت عدم تلوث الملابس التى وجدت معلقة بالعيادة بالدم وأن هذا ممكن حدوثه على أحد احتمالين : (أولهما) أن المجنى عليها حضرت الى العيادة وهى فى حالة صحية عادية تمكنها من الانتقال بمفردها وتكون خلعت هى بنفسها ملابسها التى ظلت نظيفة وفى هذه الحالة يتعين ان يكون ما قد أجرى لها من تداخل جراحى قد أجرى لها فى عيادة الطبيب المتهم الأول .. (وثانيهما) أن تكون المذكورة قد احضرت الى عيادة المتهم الأول وقد توقف نزفها لغزارة ماسبق أن نزفت من الدم عقب التداخل الجراحى الذى سبق اجراؤه لها بعيدا عن عيادته ويتعين فى هذه الحالة أن يؤتى بها الى العيادة محمولة بواسطة الغير لا أن تأتى هى بنفسها ، ثم أورد الحكم أن الطبيب الشرعى ذكر عند مثوله أمام المحكمة بجلسة ١٩٦٨/٥/١٥ لمناقشته فى اجابته عن المدة التى مضت من وقت الاجهاض الى يوم الوفاة « أن الاجهاض والوفاة حصلا فى خلال ٢٤ ساعة » وعلل ضيق فتحة عنق الرحم بأنه « لابد أن تكون المتوفاة قد حقنت بمادة لمنع النزيف . وعندما سئل عما اذا كان الرحم بحجم الرمانة يتسع للجنين بحجمه الطبيعى أجاب أنه يتسع طبعا وذكر أن النزيف الذى ماتت به هو نزيف أولى » .

ثم عرض الحكم لدفاع المحكوم عليه الأول والتقرير الاستشارى المقدم منه وحصله ورد عليه فى قوله « وحيث ان المتهم الأول انكر مانسب اليه وذكر أن المتوفاة حضرت اليه ومعها المتهم الثالث وكانت فى حالة اعياء تام ونزيف والدماء تلوث ملابسها ، ولم يوقع الكشف عليها الا من ناحية الضغط الذى وجده منخفضا بطريقة غير عادية ومن ناحية النبض فوجده محسوسا فحاول اسعافها بشتى الطرق ولكنها توفيت بعد حوالى عشرة دقائق من حضورها .

وتقدم الدفاع عنه بتقرير طبى شرعى استشارى جاء به (١) أن وجود فتحة عنق الرحم بشكل مستدير وغير متمددة ولا تسمح الا بادخال طرف الأصبع الخنصر رغم أن الجنين قد قطعت اطرافه السفلية اليمنى بآلة حادة مما يستلزم توسيع الفتحة بحيث تسمح بادخال الآلة القاطعة التى بترت فخذ الجنين يدل على أن عملية الاجهاض وقطع الطرف السفلى للجنين قد تمت قبل مدة من الوفاة لا تقل عن بضعة أيام قد تصل الى اسبوع أو عشرة ايام ولا يمكن أن تكون هذه العملية قد أجريت فى نفس يوم الوفاة والا لوجدت فتحة عنق الرحم متسعة ومستعرضة الشكل وتسمح بادخال اصبعين اثنين على الأقل (٢) وأن وجود الرحم بحجم الرمانة رغم انه يحتوى على جنين فى الشهر السادس من الحمل يدل على أن هذا الرحم قد مضى على اجهاضه مدة تصل الى أسبوع أو عشرة ايام قبل الوفاة والا لوجد حجم الرحم مثل حجم البطيخة وانتهى التقرير فى نتيجته الى أنه لا يمكن أن يكون الطبيب المتهم قد اجرى عملية الاجهاض فى نفس يوم الوفاة .

وحيث ان المحكمة لا تعول على انكار المتهم المذكور وترى أن ماذهب اليه فى دفاعه لا يتفق والماديات الثابتة فى الدعوى فليس من المتصور عقلا أن تأتى المتوفاه الى العيادة بالحالة التى وصفها المتهم من أنها كانت فى حالة اعياء شديد ومصابة بنزيف وأنهـا كانت غارقة فى الدمـاء وترتدى ملابس الخروج العادية ، ثم يتضح من المعاينة أن الملابس التى كانت ترتديها سواء منها الداخلية أو الخارجية وكذلك الجورب والحذاء كلها خالية من أية تلوثات دمـوية وأنها رغم اعيائها الشديد استطاعت الحضور بمفردها الى العيادة . كما استطاعت خلع ملابسها وارتداء قميص النوم الأمر الذى تقطع معه المحكمة بأن المتوفاه فى حالة تسمح لها بالوصول الى العيادة وقد حضرت خصـيصا لذلك واستعدت بملابس خروج وقميص نوم ، وأنها كانت تستطيع خلع ملابسها وارتداء قميص النوم الذى وجـد على الجثة فى العيادة ولا شىء خـلافه على الجثة وبالتالى تكون حالة النزيف قد أصابتها عقب اجراء عملية اجهاضها مما أدى الى وفاتها .

ومما يؤيد هذا النظر ما جاء على لسان المتهم الثانى من أن المتهم الثالث أبلغه بوفاة المجنى عليها عقب اجراء عملية اجهاض لها بعيـادة المتهم الأول ، فضلا عن محاولة الأخير انـكار سابق معرفته بالمتوفاه رغم ما ذكره المتهمـان الثانى والثالث عن سابقة تعرفه عليها وتأخيره فى التبليغ عن وقوع الحادث عدة ساعات اذ لم يبلغ الا فى الساعة التاسعة صباحا رغم ماقرره من أن الوفاة حدثت بعد الساعة الواحدة صباحا، وكذلك استفساره عما اذا كان فى امكانه اصدار شهادة وفاة لها من عدمه على الوجه الذى جاء على لسان الدكتور محمد شوقى عبد المنعم ، كما سلفت الاشـارة ، كل هـذه قرائن تعمل متساندة ضد المتهم الأول .

أما ما تضمنه التقرير الاستشارى فقد تكفل بالـرد عليـه الطبيب الشرعى بمذكرة شرعية مؤرخة ١٩٦٨/٦/٩ تضمنت الرد على الوجه التالى (١) لو أن التداخل الحاد بداخل الرحم قـد تم منذ بضـعة أيام الى عشرين يوما قبـل الوفاة ـــ حـكما على أن الرحـم مغلق العنق تقريبا ـــ فان قطع الحبل السرى يترتب عليه ويستتبعه موت الجنين داخل الرحم وتعطنه فى حين أن الجنين وجد عنـد اجراء الصـفة التشريحية فى حالة عادية دون أى عطن ، ويضاف الى ذلك أنه من المعروف أن اقفال عنق الرحم قد ينتج نتيجة امتداد حدوث حلقة انقباضية تلقائية أو عقب تعاطى مواد قابضة لعضلات الرحم عن طـريق الحقن العضـلى أو الوريـدى أو حتى الموضعى كالارجوت أو مشـتقاته بالاضافة الى تأثير التيبس الرمى على العضلات (٢) كانت ابعاد الرحم عنـد تشريح الجثة ١٣ × ١٨ سم وقاعدته تصل تقريبا حتى مستوى السرة وهو المستوى الذى يصل اليه قاعدة الرحم فى نهاية حمل ستة اشهر . ولعل وجود عضلة الرحم فى حالة انقباض نتيجة التيبس الرمى جعلت الرحم يبدو أصغر حجما » .

واذ كانت هذه الأدلة التى اعتمد عليها الحكم من شأنها أن تؤدى الى النتيجة التى انتهى اليها فان كل مجادلة فى هذا الشأن تعـد مجـادلة موضوعية مما لاتقبل اثارته أمام محكمة النقض، ذلك بأنه من المقرر ان لمحكمة الموضوع كامل الحرية فى تقرير القوة التدليلية لتقارير الخبراء المقدمة فى الدعوى والفصل فيما يوجه الى هذه التقارير من اعتراضات والمفاضلة بينها والأخذ بما ترتاح اليه منها واطراح ما عداه لتعلق هذا الأمر بسلطتها فى تقدير الدليل ، كما أن لها أن تجزم بما لم يجزم به الخبير فى تقريره متى كانت وقائع الدعـوى قـد أيدت ذلك عندها واكدته لديها .

كما أنه من المقرر أن لمحكمة الموضـوع أن تستخلص من جماع الأدلة والعناصر المطروحة أمامها على بسـاط البحث الصـورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدى اليه اقتناعها وأن تطرح ما يخالفها من صور أخرى لم تقتنع بصحتها ما دام استخلاصها سائغا مسـتندا الى أدلة مقبولة فى العقل والمنطق ولها أصلها فى الأوراق ومن ثم فان ما يثيره الطاعن من أن ما ذكره الطبيب الشرعى عـن حالة الرحم كان من باب الاستنتاج وعن تحديد الحكم لزمان ومكان ارتكاب الجريمة يكون غير مقبول .

لما كان ما تقدم ، وكان الحكم قد دلل على اشتراك الطاعن فى الجريمة بقوله « وحيث ان

المتهم الثاني وان كان قد اعترف بصلته بالمجنى عليها وسابقة اتصاله بها جنسيا ، الا أنه أنكر علمه باجراء عملية الاجهاض مقررا أن صـلته انقطعت بها منذ شهرين سـابقين على وقوع الحادث ، وبعد وضع أمواله تحت الحراسة .. وهذا غير صحيح ذلك لأن قيام المتهم الثالث الذى يعمل بمصانع.. بمرافقتها الى عيادة المتهم الأول وهو الطبيب الخاص لنفس المصـانع ثم تكليف المتهم الثاني لسائق سيارته.. وبصحبته.. مدير المصانع بالذهاب الى الاسـكندرية لاحضـار والدتها بحجة مرض المتوفاة ، كل ذلك قاطع فى الدلالة على ان صلته بها لم تنقطع وأنه كان على اتفاق معها ومـع المتهم الأول على التخلص من الجنين ، فطلب من المتهم الأول الذى تربطه به صلة الصداقة فوق صلة العمل أن يقوم بتلك العملية كما انه طلب من المتهم الثالث مرافقتها عند ذهابها الى العيـادة ، هذا بالاضـافة الى ما قرره .. البوهيجى بالشارع الذى تقيم بـه المتوفاة والذى كان يخدمها أحيانا من انه رأى المتهم الثاني قبل أسبوع من الحادث منتظرا اياها بسيارته وأنها ركبت معه ، وما قرره البواب .. وزميله .. فى أقوالهما من أن أولهما شاهد المتهم الثاني بمنزل المتوفاة ، منذ ثلاثة أيام أو أربعـة سابقة على وقوع الحـادث ، وكذلك ما قررته السيدة .. والدة المتوفاة من أن ابنتها اخبرتهـا من حوالى شهر بأنها حامل من المتهم الثاني وأنه سيتزوج منها وسيبنى لها فيـلا بمصر الجديدة وقالت انها لاحظت انتفاخ بطنها بوضـوح .. وحيث انه بالاضافة الى الأدلة القائمة فى حق المتهمين الثلاثة .. فان التحريات التى أجراها النقيب .. بمباحث شرق القاهرة قد دلت على أن المتهم الثاني اتفق مع المتهم الأول الطبيب الخاص لمصانعه على اجراء عملية أجهاض بعيادته بحكم صلة الصداقة التى تربط بينهما وصـلة العمل ايضا وذلك سترا للفضيحة خصـوصا وأن له أولادا من زوجة سابقه كما دلت على أن المتوفاة خرجت من منزلها فى الساعة التاسعة مسـاء يوم ١٩٦٣/٦/٢٢ مرتدية ملابسها وهى فستان بنى اللون ، وأشاعت بين سـكان المنزل أنها ستتغيب ثلاثة أيام عن مسكنها ثم توجهت الى عيادة المتهم الأول صحبة المتهم الثالث ليرافقها وقت اجراء العملية وليرشدها الى مكان العيادة ثم عاد للمتهم الثاني فى منزله حيث انتظر لمنتصف الليل ثم عاد للعيادة حيث كانت العملية قد أجريت وحدثت الوفاة .

وحيث ان الأدلة والقرائن سالفة البيان واضحة الدلالة فى أن المتهم الثاني وهو الذى حملت منه المتوفاة سفاحا قد اتفق مـع المتهم الأول وهـو الطبيب الخاص بمصانعه على أن يجرى لها عملية اجهاض ، وقام المتهم الثالث العامل بمصـانعه ايضا بمرافقتها الى العيادة ليرشدها الى مكانها حيث تجرى لها العملية » .

وما أورده الحكم فيما تقدم كاف وسـائغ فى التدليل على توافر عناصر الاشـتراك فى حـق الطاعن ، ذلك بأن الاشتراك بالاتفاق انما يتكون من اتحاد نية الفاعل والشريك على ارتـكاب الفعل المتفق عليه ، وهذه النية من مخبـآت الصدور ودخـائل النفس التى لا تقـع عـادة تحت الحس وليس لها أمارات ظاهرة ، كما أن الاشتراك بالتحريض قد لا توجـد له سـمات أو شواهد ظاهرة تدل عليه ، وللقاضى الجنائى اذا لم يقم على الاتفاق والتحريض دليل مباشر أن يستدل عليها بطريق الاستنتاج والقرائن التى تقدم لديه ولا حرج عليه من أن يستنتج حصول الاشتراك من فعل لاحق للجريمة يشهد به ويسوغ وقوعه .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد عرض لتوافر أركان الجريمة فحصل رأى الدفاع ورد عليـه فى قوله « وأثار الدفاع أن تهمـة الاشتراك فى جناية الاسقاط العمد غير متوفرة لأن واقعة الدعوى لا تكون جريمة اسقاط بالنسبة للمتهم الأول . وأن ما تم لا يعدو أن يكون شروعا فى اسقاط . لأن الجنين لم يخـرج من الرحم لوفاة الأم ، وأن القانون لا يعاقب على الشروع فى الاسقاط » .

الا أن هـذا الدفاع مردود بـأن المفهوم فى القانون أنه لا يشترط فى جريمة الاسقاط أن يكون الجنين حيا فيعتبر الاسقاط جنائيا ولو ارتكب قبل أن يتشكل الجنين أو تدب فيه الحركة ، ويعتبر كذلك ولو مات الجنين أثناء العملية قبل اخراجه عمدا . وهذا الذى قرره الحكم صحيح فى القانون، فالاسقاط هو تعمد انهاء حالة الحمل قبل الأوان،

ومتى تم ذلك فان أركان هذه الجريمة تتوافر ولو ظل الحمل فى رحم الحامل بسبب وفاتها. وليس فى استعمال القانون لفظ الاسقاط ما يفيد ان خروج الحمل من الرحم — فى مثل هذه الحالة — ركن من أركان الجريمة . ذلك بأنه يستفاد من نصوص قانون العقوبات المتعلقة بجريمة الاسقاط أن المشرع افترض بقاء الأم على قيد الحياة ولذلك استخدم لفظ الاسقاط ، ولكن ذلك لا ينفى قيام الجريمة متى انتهت حالة الحمل قبل الأوان ولو ظل الحمل فى الرحم بسبب وفاة الحامل .

لما كان ما تقدم ، وكان رضاء الحامل بالاسقاط لا يؤثر على قيام الجريمة . كما أن للنفس البشرية حرمة ولا تستباح بالاباحة ، فان ذهاب المجنى عليها برضاها الى المحكوم عليه الأول ليجرى لها عملية الاسقاط ووفاتها بسبب ذلك لا ينفى خطأ المحكوم عليه المذكور ، وليس فى مسلك المجنى عليها ما يقطع علاقة السببية بين فعل المسقط وبين وفاة المجنى عليها . ومن ثم فان كل من ساهم فى ارتكاب جريمة الجرح العمدى الذى أفضى الى وفاة المجنى عليها يكون مسئولا عن دفع التعويض عن ذلك لمن يستحقه قانونا . ومن ثم فان ما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص يكون غير سديد . لما كان ما تقدم جميعه ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس واجب الرفض موضوعا .

الطعن ١١٢٧ لسنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين نصر الدين عزام ، ومحمود عطيفه ، والدكتور أحمد محمد ابراهيم ، والدكتور محمد محمد حسنين ، وطه دنانه .

٢٥

٢٧ ديسمبر ١٩٧٠

معارضة : نظرها والحكم فيها ، محاكمة ، اجراءاتها . حكم ، طعن ميعاده . نقض ، طعن ، ميعاده ق ٩٧ لسنة ١٩٥٩ .

المبدأ القانونى :

ميعاد الطعن فى الحكم الصادر فى المعارضة ، يبدأ كالحكم الحضورى من يوم صدوره ، الا اذا كان عدم حضور المعارض بالجلسة التى حددت لنظر معارضته راجعا لاسباب لا دخل لارادته فيها . لما كان ذلك ، وكان الحرص اللازم توافره فى الرجل العادى من شانه أن يحتم على الطاعن ازاء علمه سلفا بان ثمة قضية أخرى منظورة له بذات الجلسة ، أن يتابعها وأن يمثل فيها أمام المحكمة ، ومن ثم فانه لا يجدى الطاعن ما ساقه من قول مرسل بانه ظن انها لسمى له من بلد مجاور لبلدته .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من محاضر جلسات المحاكم الاستئنافية أن الطاعن حضر بجلسة ١٩٦٩/٩/٣ التى طلب فيها محاميه التأجيل للاطلاع فأجيب الى طلبه وأجلت الدعوى لجلسة ١٩٦٩/١١/٥ التى غاب فيها الطاعن على الرغم من التنبيه عليه بالجلسة السابقة . هذا الى أن الطاعن لا يجادل فى أسباب طعنه فى علمه بالجلسة التى صدر بها الحكم المطعون فيه بل أثبت هذا العلم بقوله انه كان ماثلا فى قضية أخرى منظورة أمام المحكمة ذاتها وفى اليوم ذاته المحدد لنظر المعارضة وان مثوله فى تلك القضية الأخرى وانصرافه بعد الحكم فيها هو الذى حال دون مثوله أمام المحكمة عند نظر المعارضة فى القضية الصادر فيها الحكم المطعون فيه .

ولما كان من المقرر ان ميعاد الطعن فى الحكم الصادر فى المعارضة يبدأ كالحكم الحضورى من يوم صدوره ، الا اذا كان عدم حضور المعارض بالجلسة التى حددت لنظر معارضته راجعا لأسباب لا دخل لارادته فيها ، ولما كان الحرص اللازم توافره لدى الرجل العادى من شأنه أن يحتم على الطاعن ازاء علمه سلفا بأن ثمة قضية أخرى منظورة بذات الجلسة أن يتابعها وأن يمثل فيها أمام المحكمة ولا يجديه ما ساقه من قول مرسل بأن ظن انها لسمى له من بلد مجاور لبلدته .

لما كان ذلك ، فان الاعتقاد الخاطىء الذى يدعيه الطاعن على النحو السالف بيانه لا يتوافر به العذر القهرى الذى يجعل ميعاد التقرير بالطعن بالنقض وايداع أسبابه لا ينفتح الا من اليوم الذى يعلم فيه الطاعن علما رسميا

بصدور الحكم المطعون فيه بل يبدأ من تاريخ صدوره . ولما كان الحكم المطعون فيه قد صدر فى ١٩٦٩/١١/٥ ولم يقرر الطاعن بالطعن فيه الا بتاريخ ١٩٦٩/١٢/٢٥ أى بعد انقضاء ميعاد الاربعين يوما من تاريخ الحكم الصادر فى المعارضة المنصوص عليه فى المادة ١/٣٤ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فان الطعن يكون غير مقبول شكلا دون حاجة الى بحث باقى ما أثير فيه .

الطعن ١٤٥٨ لسنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٣٦

٢٧ ديسمبر ١٩٧٠

(ا) دعارة : جريمة ، اركانها . ق ١٠ لسنة ١٩٦١ م ١ .

(ب) بغاء : تسهيله ، شروع . عقوبات م ٤٥ .

(جـ) تهمة : وصفها ، تعديله .

(د) وصف تهمة : تقيد المحكمة بهـا .

المبادىء القانونية :

١ ـ لا يشترط للعقاب على التحريض أو المساعدة أو التسهيل أو استغلال ارتكاب الفجور أو الدعارة ، اقتراف الفحشاء بالفعل .

٢ ـ القانون لم يشترط لوقوع جريمة تسهيل البغاء ، أن يكون بطريقة معينة ، انما جاء النص بصفة عامة ، يفيد ثبوت الحكم على الاطلاق ، بحيث يتناول شتى صور التسهيل .

٣ ـ ان تعديل محكمة أول درجة لوصف التهمة بالنسبة للطاعنة من تسهيل ارتكاب الفجور والدعارة للغير ، الى شروع فى ذلك ، دون أن تنبه الطاعنة أو المدافع عنها ، لا يعيب الحكم المطعون فيه ، ما دامت الطاعنة قد علمت بهذا التعديل وأبدى محاميها دفاعه على أساسه أمام المحكمة الاستئنافية .

٤ ـ الأصل أن المحكمة لا تتقيد بالوصف القانونى الذى تسبغه النيابة العامة على الفعل المسند الى المتهم ، طالما أن الواقعة المبينة بطلب التكليف بالحضور والتى كانت مطروحة بالجلسة هى بذاتها الواقعة التى اتخذتها المحكمة أساسا للوصف الجديد .

المحكمة :

.. وحيث ان الدعوى الجنائية قد أقيمت على الطاعنة بوصف أنها سهلت للمتهمتين الثانية والثالثة ارتكاب الدعارة وقضت محكمة أول درجة بادانتها بعد أن اعتبرت الواقعة المسندة اليها شروعا فى تسهيل الدعارة طبقا للمادة السابعة من القانون ١٠ لسنة ١٩٦١ ، فأستأنفت الطاعنة وقضت محكمة ثانى درجة حضوريا اعتباريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف ، فعارضت وقضى بقبول المعارضة شكلا وفى الموضوع برفضها وتأييد الحكم المعارض فيه .

لما كان ذلك ، فان تعديل محكمة أول درجة لوصف التهمة دون أن تنبه الطاعنة أو المدافع عنها لا يعيب الحكم المطعون فيه ما دامت قد علمت بهذا التعديل وأبدى محاميها دفاعه على أساسه أمام المحكمة الاستئنافية ، فضلا عن أن الأصل أن المحكمة لا تتقيد بالوصف القانونى الذى تسبغه النيابة العامة على الفعل المسند الى المتهم ، لأن هذا الوصف ليس نهائيا بطبيعته وليس من شأنه أن يمنع المحكمة من تعديله متى رأت أن ترد الواقعة بعد تمحيصها الى الوصف الذى ترى انه الوصف القانونى السليم طالما أن الواقعة المبينة بطلب التكليف بالحضور والتى كانت مطروحة بالجلسة هى بذاتها الواقعة التى اتخذتها المحكمة أساسا للوصف الجديد هى أن الطاعنة شرعت فى تسهيل دعارة الغير وهى ذاتها الواقعة التى تضمنتها ورقة التكاليف بالحضور والتى كانت مطروحة بالجلسة فان المحكمة لا تلتزم فى مثل هذه الحال بتنبيه المتهم أو المدافع عنه الى ما أجرته من تعديل فى الوصف القانونى ومن ثم يكون هذا الوجه من الطعن غير سديد .

وحيث انه .. يبين من الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه من الحكم المطعون فيه أنه بعد أن بين واقعة الدعوى وأورد الأدلة على ثبوتها فى حق الطاعنة عرض لموقف المتهمتين الثانية والثالثة فى تهمة ممارسة البغاء المسندة اليهما وللتكييف القانونى للفعل الذى قارفته الطاعنة فقال « وحيث ان جريمة الاعتياد على ممارسة الدعارة تعنى أن المتهمة اعتادت ارتكاب الفحشاء مقابل أجر معلوم ، وحيث ان المادة ٤٥ ع تنص على أن « الشروع

هو البدء فى تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جناية أو جنحة اذا أوقف أو خاب أثره لاسباب لا دخل لارادة الفاعل فيها ، ولا يعتبر شروعا فى الجناية أو الجنحة مجرد العزم على ارتكابها ولا الأعمال التحضيرية لذلك » وحيث انه اعمالا للمبادىء والقواعد سالفة الذكر تكون التهمة المستندة الى المتهمتين الثانية والثالثة — حسب أقوال الشهود — انهما خرجتا معهم لارتكاب الفحشاء الا أن فحشاء لم ترتكب وأن ذلك كان منهما مجرد عزم على ارتكاب الجريمة أو عمل تحضيرى لها ، وعلى ذلك لا تتوافر فى حقهما أركان جريمة ممارسة الدعارة ويتعين لذلك القضاء ببراءتهما مما أسند اليهما ، وحيث انه ترتيبا على ما تقدم فان التهمة المسندة الى المتهمة الأولى (أى الطاعنة) لا تعتبر أنها سهلت لهما ممارسة الدعارة لأن الفحشاء لم ترتكب ولذلك ففعلهما يعد شروعا والشروع معاقب عليه وفقا للمادة السابعة من القانون ١٠ لسنة ١٩٦١ وعلى ذلك فان المحكمة تعدل وصف التهمة المسندة الى المتهمة الأولى الى انها شرعت فى تسهيل الدعارة للمتهمتين الثانية والثالثة ، وحيث ان التهمة بالوصف الذى تراه المحكمة على النحو سالف الذكر ثابتة قبل المتهمة الاولى مما جاء بمحضر الضبط وأقوال شهود الاثبات ومن ثم يتعين عقابها وفقــا للمواد ١/١ و ٧ و ١٥ من القانون ١٠ لسنة ١٩٦١ .

وما انتهى اليه الحكم فيما تقدم لا تناقض فيه كما أنه سديد فى القانون لأن القانون ١٠ لسنة ١٩٦١ نص فى الفقرة الاولى من المادة الاولى على أن « كل من حرض شخصا ذكرا أوأنثى على ارتكاب الفجور أو الدعارة أو ساعده على ذلك أو سهله له ، وكذلك كل من استخدمه أو استدرجه أو أغواه بقصد ارتكاب الفجور أو الدعارة يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة من مائة جنيه الى ثلثمائة جنيه » ونص فى المادة السابعة منه على أن « يعاقب على الشروع فى الجرائم المبينة فى المواد السابقة بالعقوبة المقررة للجريمة فى حالة تمامها » ودل بذلك على انه لا يشترط للعقاب على التحريض أو المساعدة أو التسهيل أو الاستغلال ، اقتراف الفحشاء بالفعل .

ومن ثم فلا تعارض بين نفى الحكم وقوع جريمة ممارسة الدعارة من المهتمتين الثانية والثالثة لعدم اقترافهما الفحشاء وعدم توافر أركان جريمة ممارسة الدعارة فى حقها ، وبين ما انتهى اليه من ادانه الطاعنة بجريمة الشروع فى تسهيل دعارة الفيرازاء ماثبت لديه من أن الطاعنة قد توسطت بين هاتين المرأتين وطلاب المتعة بقصد البغاء لقاء أجر تقاضته اذ القضاء ببراءة هاتين المرأتين من تهمة ممارسة الدعارة لعدم توافر عناصرها القانونية فى حقهما لا يستتبع براءة الطاعنة من تهمة الشروع فى تسهيل الدعارة وذلك لاختلاف العناصر القانونية لكل من هاتين الجريمتين ولأن انتفاء الجريمة الاولى لا يحول دون ثبوت الجريمة الثانية .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن القانون لم يشترط لوقوع جريمة تسهيل البغاء أن يكون بطريقة معينة وانما جاء النص بصفة عامة يفيد ثبوت الحكم على الاطلاق بحيث يتناول شتى صور التسهيل . لما كان ذلك وكانت وقائع الدعوى كما أثبتها الحكم المطعون فيه يبين منها أن الطاعنة قد استقبلت بعض الرجال من طلاب المتعة فى مسكنها بارشاد من قواد وتوسطت بينهم وبين امرأتين قدمتهما اليهم بقصد البغاء لقاء أجر تقاضته ، الا أن المرأتين ضبطتا مع مرافقيهم قبل ارتكاب الفحشاء بالفعل ، فان هذا الذى أثبته الحكم تتوافر به العناصر القانونية لجريمة الشروع فى تسهيل الدعارة التى دان الطاعنة بها ويكون ما تثيره فى هذا الصدد على غير أساس . لما كان ماتقدم جميعه ، فان الطعن برمته يكون فى غير محله ويتعين رفضه .

الطعن ١٦٧٨ لسنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٢٧

٢٨ ديسمبر ١٩٧٠

اختلاس أموال جمعية ذات نفع عام . جريمة ، أركانها . حكم ، تسبيب ، عيب ، عقوبات م ١١٣ مكرر .

المبدأ القانونى :

فرض القانون العقاب على عبث الموظف أو من فى حكمه بما يؤتمن عليه مما يوجد بين يديه

بمقتضى وظيفتــه بشرط انصراف نيته باعتبــاره حائزا له الى التصرف فيه على اعتبار أنه مملوك له وهو معنى مركب من فعل مادى هو التصرف فى المال ومن عامل معنوى يقترن به وهو نيــة اضاعة المــال على ربه .

المحــكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه حصل واقعة الدعوى بما مفاده أن الطاعن قد اختلس لنفسه مقدار الكسب الذى اثبت على خلاف الحقيقة الى المزارعــين وهو ما يبلغ ٣٧٤ كيلو جراما قيمتها مبلغ ٤ر٨٦٢ جنيه وأن هذا المبلغ كان من بين المبالغ التى قام المتهم بسدادها للبنك طبقا لتقرير اللجنة .

لما كان ذلك ، وكان القانون قد فرض العقاب فى المادة ١١٣ مكررا من قانون العقوبات عــلى عبث الموظف أو من فى حــكمه بما يؤتمن عليه مما يوجد بين يديه بمقتضى وظيفته بشرط انصراف نيته باعتباره حائزا له الى التصرف فيه عــلى اعتبارا أنه مملوك له ، وهو معنى مركب من فعل مادى هو التصرف فى المــال ومن عامل معنوى يقترن به وهو نية اضاعة المال على ربه .

ولما كان الحــكم المطعون فيه لم يبين مؤدى تقرير اللجنة الذى أشار اليــه والميعاد الذى قام فيه الطاعن بالسداد وما اذا كان تصرفه فى كمية الكسب يشكل تصرفا فى الشىء المسلم اليــه لغير مستحقيه مع سداد ثمنه فلا يعد اختلاسا ما دام أن هذا التصرف لم يكن على اســاس أن الجانى يتصرف فيما يملك وبنية اضاعة المال على صاحبه أم يشكل اختلاسا قام الطــاعن بسداد قيمته بعد اكتشاف الجريمة الامر الذى يعجز محكمة النقض عن مراقبة تطبيق القانون تطبيقا صحيحا على الواقعة التى صــار اثباتها فى الحكم ، فان الحكم المطعون فيــه يكون قد شابه القصــور فى البيــان بما يستوجب نقضه والاحالة بغير حاجة الى بحث باقى أوجه الطعن .

الطعن ١٥٠٣ لسنة ٤٠ ق رئاســة وعضــوية الســادة المستشارين أنور أحمد خلف ، وابراهيم الديوانى ، ومحمد السيد الرفاعى ، ومصطفى الاسيوطى ، وحسن المغربى .

٢٨

٢٨ ديسمبر ١٩٧٠

قانون : اصلح ، تموين . نقض ، طعن ، الخطأ فى تطبيق قانون . عدس . قرار وزير التموين ١٥١ لسنة ١٩٦٨ و ٤٠ لسنة ١٩٦٨ عقوبات م ٥/٢

المبدأ القانونى :

أصبح نقل العدس خــارج المحــافظات دون موافقة الجهة المختصة فعلا غير مؤثم ، مما كان يتعين معه على المحكمة اعمال أحكام القــرار الجديد الذى يعتبر قانونا أصلح اذ صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيــه نهائيا فهو الذى يتبع دون غيره .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه صــدر فى ١٩٧٠/١/٢٠ ودان المتهم بالتطبيق لأحــكام قرار وزير التموين ٤٠ لسنة ١٩٦٨ الذى كان يحظر نقل العدس خارج المحافظات خلال الفترة من ٢٥ من مــارس ١٩٦٨ حتى نهــاية أغسطس ١٩٦٨ بغير ترخيص من الجهة المختصة ، ولما كان قــد صدر قرار آخر فى ١٩٦٨/٥/١٩ من وزير التموين ١٥١ لسنة ١٩٦٨ نص فى مادته الأولى على الغاء القرار السابق وبهذا الالغــاء أصبح نقل العدس خارج المحافظات دون موافقة الجهة المختصــة فعلا غير مؤثم ، مما كان يتعين معه على المحكمة — طبقا لنص الفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون العقوبات — اعمال أحكام القــرار الجديد الذى يعتبر قانونا أصلح اذ صــدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائيا فهو الذى يتبع دون غيره ، أما وهى لم تفعل فان حكمها المطعون فيه يكون قد أخطأ صحيح القانون مما يتعين معه نقضه وتصحيحه بالغاء الحكم فيما قضى به من عقوبة وبراءة المطعون ضدهما .

الطعن ١٥٠٥ لسنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٢٩

٢٧ ديسمبر ١٩٧٠

تزوير : ورقة رسمية . جريمة ، أركانها . قصد جنائى . اثبات . حكم . تسبيت ، عيب ، اشتراك .

المبدأ القانونى :

ان القصد الجنائى فى جريمة التزوير ، لا يتحقق الا اذا قصد الجانى تغيير الحقيقة فى محرر ، باثبات واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة ، وذلك مقتضاه أن يكون عالما بحقيقة الواقعة المزورة ، وأن يقصد تغييرها فى المحرر .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما مفاده أن .. ارسل لوالده المقيم ببلدة الأشمونين مركز ملوى خطابا مسجلا به حوالة بريدية بمبلغ ثلاثة جنيها ، وتبين أن المتهم الأول .. وكيل مكتب بريد أهلى الأشمونين اختلس الخطاب والحوالة التى به واشترك والطاعن وثالث مجهول فى صرف قيمة الحوالة بأن تقدم المجهول الى .. معاون مكتب بريد ملوى وتسمى المجهول باسم صاحب الحوالة وصرف قيمتها بعد أن ضمنه الطاعن ، وخلص الحكم الى ادانة الطاعن اعتمادا على اقوال المجنى عليه ومعاون مكتب بريد ملوى واعتراف المتهم الأول بأنه سلم المتهم الثانى الحوالة وكلفه بصرفها اعتراف الأخير باستلامه للحوالة لصرف قيمتها .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من مطالعة محضر جلسة المحاكمة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ان المدافع عن الطاعن دفع بحسن نيته عندما ضمن المجهول الذى زور امضاء المجنى عليه بالحوالة وثوقا منه فى المتهم الأول الذى كلفه بذلك وكان القصد الجنائى فى جريمة التزوير لا يتحقق الا اذا قصد الجانى تغيير الحقيقة فى محرر باثبات واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة وذلك مقتضاه أن يكون عالما بحقيقة الواقعة المزورة وأن يقصد تغييرها فى المحرر . واذن فمتى كان الحكم المطعون فيه قد أسس ادانة الطاعن فى الاشتراك فى التزوير على مجرد تقدمه للشهادة على شخصية المجهول دون أن يبين أنه عالم بحقيقة هذه الشخصية ، فانه يكون قاصر البيان بما يستوجب نقضه والاحالة بغير حاجة الى بحث باقى أوجه الطعن .

الطعن ١٦٨٥ لسنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٣٠

٢ يونيه ١٩٧٠

(أ) نقض : سلطة محكمة نقض . عقد ، تكييفه . محكمة موضوع ، سلطتها فى تكييف عقد .
(ب) ارتفاق : حقه . ملكية ، قيودها .

المبادىء القانونية :

١ — لئن كان التعرف على ماعناه الطرفان من المحرر موضوع الدعــوى هو مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع، الا أنه متىاستخلصت المحكمة ذلك ، فان التكييف القانونى الصحيح لما قصده المتعاقدان وانزال حــكم القانون على العقد هو مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة النقض .

٢ — حق الارتفاق بتخصيص المالك الاصلى انمــا ينشــا بموجب اتفاق ضمنى بين المالكين المختلفين للعقارين منذ أن أصبح العقاران مملوكين لمالكين مختلفين ، فيخرج حق الارتفاق الى الوجود بعد انقضاء ملكية المالك الاصلى ويبقى ثابتــا لمصلحة العقار المرتفق ، ولا ينفيه الا أن يتضمن السند ، الذى ترتب عليه انفصال ملكية العقارين شرطا صريحا مخالفا لبقاء الارتفاق .

المحــكمة :

.. وحيث ، أنه وان كان التعرف على ماعناه الطرفان من المحرر موضوع الدعوى هو ممــا يدخل فى سلطة محكمة الموضوع ، الا أنه متى استخلصت المحكمة ذلك ، فان التكييف القانونى الصحيح لما قصده المتعاقدان وانزال حكم القانون على العقد هو مسألة قانونية لخضع لرقابة محكمة النقض .

ولما كانت عبارة المحرر موضوع الدعــوى يجرى نصها « أنا الموقعة أدناه الست زينب .. أتعهد لابنة اخى الست بهجة .. بازالة الجمالون المقام فى الممر الفضاء خلف العمارة ملكى .. عند زوال القوانين العسكرية ولها الحق فى فتح شبابيك على ذلك الممر فى حالة قيامها ببناء عمارة على الأرض ملكهــا » ، وكان يبين من الحــكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه على قوله « انه يبين من مطالعة الأوراق أن أرض النزاع تقع ضمن العقار رقم ٦ شارع الجلاء وأنهــا تدخل ضمن ما اختصت به المستأنفة — المطعون عليها — فى عقد القسمة الأول ولا علاقة لها بما اختصت به المستأنف عليها — الطاعنة — فى عقد القســمة الثانى وتقع فى الحد القبلى لما اختصت به المستأنف عليها وأنهــا ليست بمثابة ممر بين العقــارات المملوكة أصلا لرب الأسرة ولم يكن الغرض منها خدمة العقارات ، بدليل أن عقدى القســمة لم يذكر فيهما ما يدل على أنها ممر وعلى أن لأى من المتعاقدين حقا عليها وانمــا هى أرض فضــاء ضمن الــ ٤٣٧و٨٤٢ مترا التى اختصت بهــا المستأنفة » كما قرر « أما ما تتمسك به المستأنف ضدها من أن عبارة الممر قد وردت فى الورقــة سالفة الذكر فان هذه القســمة لا تضفى على أرض النزاع صفة ليست ثابتة لها فى الاصل » .. ثم خلص الى « أن الورقة المطلوب الحكم بصحة ونفاذ الالتزام الوارد بها لا تعتبر مقررة لحق ارتفاق ثابت من عهد رب الأسرة وانما تعتبر منشئة لهذا الحق » ورتب الحكم على ذلك أن « الورقة وقد خلت من مقابل للالتزام ، فيعتبر حق الارتفاق بغير عوض أو على سبيل التبرع أو الهبــة ،

وهبة الحقوق العينية العقارية لا تصح طبقا للمادة ٤٨٨ من القانون المدنى الا اذا تمت بورقة رسمية ما لم تتم تحت شعار عقد آخر » .

وكان مفاد هذا الذى اثبته الحكم أنه استند فى نفى حق الارتفاق بالمطل لمصلحة الطاعنة الى أن أرض النزاع تقع ضمن ما اختصت به المطعون عليها طبقا لعقدى القسمة ، والى أنه لم يرد بهذين العقدين ما يدل على وجود حق الارتفاق .

لما كان ذلك وكان حق الارتفاق بتخصيص المالك الأصلى انما ينشأ بموجب اتفاق ضمنى بين المالكين المختلفين للعقارين منذ أن أصبح العقاران مملوكين لمالكين مختلفين ، فيخرج حق الارتفاق الى الوجود بعد انقضاء ملكية المالك الأصلى ويبقى ثابتا لمصلحة العقار المرتفق ، ولا ينفيه الا أن يتضمن السند الذى ترتب عليه انفصال ملكية العقارين شرطا صريحا مخالفا لبقاء الارتفاق ، واذ اتخذ الحكم — وعلى ما سلف البيان — من واقعتى ملكية المطعون عليها لأرض النزاع بموجب القسمة وخلو عقد القسمة مما يدل على وجود حق الارتفاق دعامتين أساسيتين لقضائه ، مع أن ملكية المطعون عليها لأرض النزاع لا تصلح أساسا لنفى حق الارتفاق بالمطل بتخصيص المالك الأصلى الذى تتمسك به الطاعنة ، مع أن الأصل هو وجود هذا الحق ما دامت هناك علامات ظاهرة تكشف عنه ولم يوجد شرط صريح يخالف بقاءه ، وكان ما قرره الحكم من أن كلمة « ممر » الواردة بالمحرر المطلوب الحكم بصحته ونفاذه لا تضفى على أرض النزاع صفة ليست لها ، هو من الحكم قول لا تؤدى اليه عبارة هذا المحرر ولا يصح أساسا للتكييف الذى انتهى اليه من اعتبارها منشئة لحق ارتفاق بالمطل بغير عوض ، وكان الحكم قد حجب نفسه بذلك عن تحقيق دفاع الطاعنة من أن أرض النزاع كانت مخصصة بمعرفة المالك الأصلى لخدمة عقاراته التى اختصت هى باحداها واختصت عمتها المطعون عليها بباقيها ، فانه يكون قد خالف القانون وشابه الفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه بغير حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

لما كان ما تقدم وكان الطعن للمرة الثانية فانه يتعين مع نقض الحكم تحديد جلسة لنظر الموضوع .

الطعن ٥١٦ سنة ٣٥ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة وبطرس زغلول ومحمد نور الدين عويس وعباس حلمى عبد الجواد وابراهيم علام .

٣١

٢ يونيه ١٩٧٠

(ا) قانون : الغاؤه .

(ب) رسم : بلدية الاسكندرية . ق ٩٨ لسنة ١٩٥٠ ق.٢٤٠ لسنة ١٩٥٦ .

المبادىء القانونية :

١ — الغاء نظام قانونى معين ليستبدل به نظام قانونى جديد ، وان ترتب عليه نسخ القواعد القديمة حتى تلك التى لا تتعارض مع النظام القانونى الجديد ، الا أن ما صدر من لوائح الادارة العامة تنفيذا للقانون القديم ، وبالنسبة للنصوص الواردة فيها التى تتوافق مع القانون الجديد ، فانها تبقى نافذة المفعول الى ما بعد صدور القانون الجديد ما لم ينص صراحة على الغاء مثل هذه اللوائح .

٢ — اذ كان القانون الجديد لبلدية الاسكندرية ٩٨ لسنة ١٩٥٠ قد استبقى لبلدية الاسكندرية شخصيتها الاعتبارية العامة واختصاصها فى تسيير النظام المالى للبلدية وحقها فى تحصيل الايرادات لمواجهة ما تؤديه من خدمات عامة للجماهير والانفاق على المرافق العامة المنوط بها ادارتها والجهاز الادارى للمدينة ، فان الغاء الأمر العالى الصادر فى سنة ١٨٩٠ بتشكيل قومسيون بلدية مدينة الاسكندرية بالقانون ٩٨ لسنة ١٩٥٠ المعدل بالقانون ٢٤٠ لسنة ١٩٥٦ لا يستتبع الغاء لوائح الادارة العامة السابق صدورها فى ظل الأمر العالى الملغى ، ومنها القرار الصادر بفرض رسوم بلدية على محال بيع الخمور فى ١٩٤٢/١٠/٢١ اذ لاتنطوى أحكام القرار المشار اليه على الغاء ما لا يتوافق مع أحكام القانون الجديد ، وانما يبقى

هذا القرار قائما حتى صدور قرار جديد بتعديله أو الغائه .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من نص المادة ١٥ من الأمر العالى الصادر بتاريخ ٥ من يناير ١٨٩٠ المعدل بالقانون ١ لسنة ١٩٣٥ — بتشكيل قومسيون بلدية مدينة الاسكندرية — أنها أوضحت اختصاصات القومسيون البلدى وهى تشمل ادارة المرافق والخدمات العامة المبينة فيها كما يختص القومسيون أيضا باصدار ميزانية المدينة وتنص المادة ٣١ منه على « للقومسيون البلدى أن يتداول فى الميزانية والايرادات والمصروفات الاعتيادية وغير الاعتيادية وعلى العموم فى جميع المسائل التى تتعلق ببلدية المدينة ولا يجوز له بأى صفة كانت احداث رسوم جديدة ولا تعديل الرسوم المقررة .. ولمجلس النظار دون غيره أن يقرر ما يراه فيما يعرض عليه من هذا القبيل .. ومع ذلك فلا حاجة لهذا الاقرار فيما يختص بالرسوم على المواد الآتية .. القهاوى والخمارات وقهاوى الملاهى والمراقص » .

ولما كان مفاد هذين النصين أن المشرع قد فوض القومسيون البلدى لمدينة الاسكندرية مناقشة ميزانية بلدية المدينة والتداول فيها واقرارها وانه من أجل تسيير النظام المالى لهذه البلدية وتهيئة الموارد المالية اللازمة لسير العمل فيها والانفاق على ما تديره وتشرف عليه من مرافق عامة ومواجهة الأعباء المالية المترتبة على الادارة واداء الخدمات العامة المنوط بالبلدية اداؤها للجماهير ، فوض المشرع ضمن ما فوضه للقومسيون البلدى لمدينة الاسكندرية أن يفرض رسوما على محال بيع الخمور وغيرها من المحال مما نصت عليه المادة ٣١ سالفة البيان ، وكان رئيس القومسيون الادارى لمجلس بلدى الاسكندرية قد أصدر بناء على هذا التفويض قرارا فى ٢١ أكتوبر بتعديل القرار الصادر فى البلدية فى أول يناير ١٩٣٣ بشأن الرسوم المقررة على المحال التى تباع فيها أشربة روحية بالاسكندرية ، وورد فى ديباجة هذا القرار أنه صدر بعد الاطلاع على الأمر العالى سالف البيان وعلى ما قرره القومسيون الادارى وموافقة وزارة الداخلية عليه وعلى قرار مجلس الوزراء فى ٢٤ من أغسطس ١٩٤٢ ، وبمقتضى هذا القرار خضعت محال بيع الخمور المبينة فيه لرسم سنوى يعادل ١٠ ٪ من قيمة الايجار المقدرة للمكان الذى يشغله المحل ، وذلك فضلا عن رسم اضافى ثابت قدره ٣٠ ج ونص فى هذا القرار على أن يعمل به اعتبارا من أول يناير ١٩٤٣ ، وكان هذا القرار يعد بهذه المثابة من لوائح الادارة العامة ، واذ صدر بعد ذلك القانون ٩٨ سنة ١٩٥٠ المعدل بالقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٦ — بشأن المجلس البلدى لمدينة الاسكندرية — وقضى فى المادة الأولى منه على أن يشكل لمدينة الاسكندرية مجلس بلدى وفقا للنظام المقرر بهذا القانون ، ونصت المادة ٢٠ منه على اختصاص هذا المجلس بمناقشة مشروع ميزانية السنة المالية وتحصيل ايرادات المجلس أيا كان نوعها ، كما نصت على ادارة المجلس لمرافق المدينة المبينة بهذه المادة وادارة أموال المجلس والاشراف عليها واداء الخدمات المبينة بها للجماهير ، وأجيز للمجلس بمقتضى المادة ٢١ فرض رسوم مستقلة أو مضافة بنسبة مئوية معينة الى ضرائب أو عوائد أو رسوم حكومية ، ونصت المادة ٤٠ على ما تتكون منه ايرادات المجلس البلدى وورد فى البند الثانى عشر منها أن من بينها جميع الموارد الأخرى المرخص بها ، وقضت المادة ٥٢ بالغاء الأمر العالى الصادر فى ٥ من يناير ١٨٩٠ المعدل بالقانون ١ سنة ١٩٣٥ السالف البيان ، وكان الغاء نظام قانونى معين ليستبدل به نظام قانونى جديد وان ترتب عليه نسخ القواعد القديمة حتى تلك التى لا تتعارض مع النظام القانونى الجديد ، الا أن ما صدر من لوائح الادارة العامة تنفيذا للقانون القديم وبالنسبة للنصوص الواردة فيها التى تتوافق مع القانون الجديد ، فانها تبقى نافذة المفعول الى ما بعد صدور القانون الجديد ما لم ينص صراحة على الغاء مثل هذه اللوائح .

لما كان ما تقدم وكان القانون الجديد لبلدية الاسكندرية ٩٨ لسنة ١٩٥٠ — وعلى ما سلف البيان — قد استبقى لبلدية الاسكندرية شخصيتها الاعتبارية العامة واختصاصها فى تسيير النظام المالى للبلدية وحقها فى تحصيل الايرادات لمواجهة ما تؤديه من خدمات عامة للجماهير والانفاق على المرافق العامة المنوط بها ادارتها والجهاز الادارى للمدينة ، فان الغاء الأمر

العالى الصادر فى سنة ١٨٩٠ بالقانون ٩٨ سنة ١٩٥٠ والمعدل بالقانون ٢٤٠ لسنة ١٩٥٦ لايستتبع الغاء لوائح الادارة العامة السابق صدورها فى ظل الأمر العالى الملغى ، ومنها القرار الصادر بفرض رسوم بلدية على محال بيع الخمور الصادر فى ٢١ من اكتوبر ١٩٤٢ اذ لا تنطوى أحكام القرار المشار اليه — وعلى ما سلف البيان — على الغاء ما لا يتوافق مع أحكام القانون الجديد ، وانما يبقى هذا القرار قائما حتى صدور قرار جديد بتعديله أو الغائه .

واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ورتب على ذلك القضاء برد الرسوم البلدية السابق دفعها من مورث المطعون عليهما تنفيذا لهذا القرار ، فانه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون بما يقتضى نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث ان الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم يتعين الغاء الحكم المستأنف والقضاء برفض الدعوى .

الطعن ٥٢٣ سنة ٣٥ ق بالهيئة السابقة .

٣٢

٢ يونيه ١٩٧٠

(ا) دعوى : موضوعها ، طلبات ، تعديلها .

(ب) نقض : طعن . عقد ، بطلان . بيع .

(د) عقد : رضا ، عيوبه . مسئولية تقصيرية .

(د) نقض : طعن ، اسباب .

المبادىء القانونية :

١ — للخصوم أن يعدلوا طلباتهم اثناء نظر الدعوى وأثناء حجزها للحكم فى مذكراتهم متى كانت المحكمة قد رخصت فى تقديم مذكرات فى أجل معين لما ينته ، مادام الخصم المقدمة ضده الطلبات قد اطلع عليها وعلم بها .

٢ — لئن كانت محكمة الموضوع لا تملك تغيير سبب الدعوى ، وكان الثابت أن المطعون ضدهما قد طلبا الحكم بابطال عقد البيع موضوع النزاع تأسيسا على أن الطاعن (البائع) باعهما أرضا مملوكة للغير الا ان المحكمة اسست قضاءها ببطلان ذلك العقد على سبب آخر هو أن المطعون ضدهما وقعا فى غلط فى العين المبيعة ، واذ كانت أوراق الدعوى خالية مما يدل على أن الطاعن قد اعترض أمام محكمة الاستئناف على قضاء محكمة أول درجة فى هذا الخصوص ، فان فى ذلك ما يسقط حقه فى ابداء هذا الدفاع أمام محكمة النقض .

٣ — يجوز القضاء ببطلان العقد اذا اثبت أحد المتعاقدين أنه كان وقعا فى غلط ثم اثبت أنه لولا هذا الغلط لما أقدم على التعاقد ، ويجوز مع القضاء ببطلان العقد أن يحكم بالتعويض اذا ترتب عليه اضرار بأحد المتعاقدين ، ويكون ذلك لا على اعتبار أنه عقد بل باعتباره واقعة مادية ، متى توافرت شروط الخطأ الموجب للمسئولية التقصيرية فى جانب المتعاقد الآخر الذى تسبب بخطئه فى هذا الابطال .

٤ — اذا كان الطاعن لم يقدم ما يفيد سبق اثارة الدفاع الذى يخالطه واقع أمام محكمة الموضوع ، فان النعى به يكون غير مقبول .

المحكمة :

.. وحيث .. انه لما كان للخصوم — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن يعدلوا طلباتهم أثناء نظر الدعوى وأثناء حجزها للحكم فى مذكراتهم متى كانت المحكمة قد رخصت فى تقديم مذكرات فى أجل معين لما ينته ، ما دام الخصم المقدمة ضده الطلبات قد أطلع عليها وعلم بها ، وكان الطاعن لم يقدم الدليل على أن محكمة أول درجة لم ترخص فى تقديم مذكرات فى الدعوى فى أجل معين ، بل الثابت من مطالعة الصورة الرسمية من المذكرة المقدمة لجلسة ١٦ من أبريل ١٩٦٢ أمام محكمة أول درجة من المطعون ضدهما والمودعة بحافظة الطاعن أنها قدمت للجلسة المشار اليها والتى كانت محددة للنطق بالحكم فى الدعوى، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أسس قضاءه برفض الدفع المبدى من الطاعن بسقوط حق المطعون ضدهما فى طلب ابطال العقد على ما قرره من أن « المذكرة التى تضمنت تعديل الطلبات قدمت لجلسة ١٠ من أبريل سنة ١٩٦٢ وسلمت صورتها لوكيل المستأنف — الطاعن — بتاريخ ٤ من

ابريل ١٩٦٢ وليست فى نوفمبر ١٩٦٤ كما يدعى المستأنف ، وبذلك ينهار الدفع بسقوط حق المستأنف عليهما — المطعون ضدهما — فى طلب ابطال العقد بالتقادم ، اذ يكون قد قدم خلال الثلاث سنوات من تاريخ علم المستأنف عليهما بقرار الازالة الصادر فى ١٩٥٩/١٢/٢ » وكان هذا الذى قرره الحكم من الاعتداد بالمذكرة المشار اليها باعتبار أنها قد قدمت تقديما صحيحا هو مما يتفق وحكم القانون على النحو الذى سلف بيانه ، فان النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس . .

وحيث .. أنه وان كانت محكمة الموضوع لا تملك — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — تغيير سبب الدعوى ، ولئن كان الثابت فى المطعون ضدهما قد عدلا طلباتهما أمام محكمة أول درجة فى المذكرة المقدمة منهما لها لجلسة ١٦ من أبريل ١٩٦٢ — وعلى ما سلف بيانه فى الرد على السبب الرابع للطعن — الى طلب الحكم بابطال عقد البيع موضوع النزاع تأسيسا على أن الطاعن باعهما بذلك العقد أرضا مملوكة للغير ثم رددا هذا الطلب فى مذكرتهما المقدمة للمحكمة لجلسة ٢٩ من أبريل ١٩٦٣ ، وأن المحكمة اسست قضاءها ببطلان ذلك العقد على سبب آخر هو أن المطعون ضدهما وقعا فى غلط فى العين المبيعة ، الا أنه لما كانت أوراق الدعوى خالية مما يدل على أن الطاعن قد اعترض أمام محكمة الاستئناف على قضاء محكمة أول درجة فى هذا الخصوص ، فان فى ذلك ما يسقط حقه — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — فى ابداء هذا الدفاع أمام محكمة النقض ، ويكون النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون غير مقبول . .

وحيث .. انه لما كان يجوز القضاء ببطلان العقد اذا اثبت أحد المتعاقدين أنه كان واقعا فى غلط ثم اثبت أنه لولا هذا الغلط لما أقدم على التعاقد ، ويجوز مع القضاء ببطلان العقد أن يحكم بالتعويض اذا ترتب عليه اضرار بأحد المتعاقدين ، ويكون ذلك لاعلى اعتبار أنه عقد بل باعتباره واقعة مادية متى توافرت عند تكوينه شروط الخطأ الموجب للمسئولية التقصيرية فى جانب المتعاقد الآخر الذى تسبب بخطئه فى هذا الابطال .

لما كان ذلك وكان يبين من مدونات الحكم الابتدائى الذى ايده الحكم المطعون فيه وأحال الى أسبابه أنه أسس قضاءه بالزام الطاعن بالتعويض بناء على ما قرره من أن الطاعن « باع الأرض على أساس أنها تطل على شارع مفتوح هو شارع السلخانة وأن هذا الشارع طريق عام ، فاذا ما اتضح أنه ليس كذلك وأنه جزء من السلخانة التابعة للبلدية وأن هذه سدت هذا الطريق، فانه يكون من حق المدعيين — المطعون ضدهما — ابطال العقد على أساس الغلط الذى وقعا فيه حينما اتفقا مع المدعى — الطاعن — على شراء هذه الارض باعتبارها ذات واجهة مطلة على طريق عام .. ومن ثم يتعين الحكم بابطال العقد المذكور .. وانه عن التعويض فان المحكمة ترى أن المدعى عليه مسئول عن اقامة المدعيين لبناء لا يطل على طريق عام ولا يوصله اليه أى سبيل ، فالمدعى عليه مسئول عن اقامة المبنى على هذا الطريق المغلق وبالتالى يلزم بتعويضهما عن هذا البناء الذى صار حبيسا ، لا سيما وان المحكمة قد انتهت الى ابطال البيع » الى ان قال فى شأن مسئولية الطاعن عن اقامة البناء «فمرجعها الى أن المدعى عليه قد أوقع المدعيين فى غلط اثر رضائهما اذ باع لهما أرضا ذكر فى العقد صراحة أنها تطل على شارع عام بينما هى جنينة تطل على ملك خاص بالبلدية أغلقته » ، وكان هذا الذى قرره الحكم من مساءلة الطاعن عن الضرر الذى لحق بالمطعون ضدهما لم يكن على اساس العقد وانما على أساس الواقعة القانونية التى تتمثل فى خطأ الطاعن عند التعاقد ، اذ قرر أنه ببيعها أرضا معدة للبناء وتطل على طريق عام ثم ظهر أنها محبوسة عنه ، هو قضاء صحيح فى القانون . لما كان ما تقدم ، فان النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون بهذا السبب يكون على غير أساس ..

وحيث .. أنه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه — وعلى ما سلف بيانه فى الرد على السبب الثانى — أنه انتهى بناء على ما استخلصه مما أثبته خبير الدعوى فى تقريره من أن الأرض موضوع النزاع محبوسة عن الطريق بما يفقدها صلاحيتها للبناء الذى رمى المطعون ضدهما من شرائها الى اقامته عليها ، وأن الطاعن أوقع

المطعون ضدهما فى غلط بما صرح به فى عقد البيع الصادر منه لهما بأن هذه الأرض تطل على طريق عام ، وأنه لولا هذا الغلط لما أقدم المطعون ضدهما على شرائها ، وكان الحكم المطعون فيه قد تناول الدفع الذى أبداه الطاعن بسقوط حق المطعون ضدهما فى طلب ابطال العقد للغلط ، ورد عليه بما سلف بيانه فى الرد على السبب الرابع من أسباب الطعن ، فان النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون على أساس الدفع بسقوط الحق فى ابطال العقد لوجود عيب فى المبيع يكون على غير أساس ..

وحيث .. انه يبين من مدونات الحكم المطعون فيه انه اورد فى هذا الخصوص قوله «بالرجوع الى الحكم الصادر فى الجنحة ٣٦٦٩ لسنة ٥٩ بندر المحلة الكبرى .. يتضح أن موضوع الدعوى الجنائية يختلف عن الدعوى الماثلة وموضوعها خطأ المستأنف — الطاعن — فى بيع قطعة ارض غير متصلة بطريق أو ممر وغير صالحة للبناء ، وأما الحكم الثانى رقم ١٧٧٦ لسنة ٤٩ جنح بندر المحلة الكبرى ، فانه خاص بأشخاص غير ممثلين فى الدعوى الحالية» .

ولما كان يبين من هذا الذى أورده الحكم المطعون فيه أن موضوع الدعوى طبقا للحكمين الجنائيين المشار اليهما يختلف عن موضوعها فى الدعوى الماثلة والذى يتعلق بأرض النزاع من حيث كونها مطلة أو غير مطلة على الطريق العام ، وهو ما لم يثر نزاع بشأنه بالنسبة لأرض النزاع بالذات ولم يفصل فيه بهذين الحكمين ، فان استناد الطاعن الى هذين الحكمين بما يثيره بسبب النعى يكون على غير أساس . والنعى فى شقه الثانى مردود ، ذلك أن اتصال العين المبيعة من الجهة الشرقية بباقى ملك الطاعن لا يفيد بذاته اتصال هذه الأرض بطريق عام بحيث ينتفى عنها العيب الذى اقام الحكم المطعون فيه على أساسه قضاءه ببطلان عقد البيع . واذ لم يقدم الطاعن ما يفيد سبق اثارة هذا الدفاع الذى يخالطه واقع أمام محكمة الموضوع فان النعى به يكون غير مقبول .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ١٢٤ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٣٣

٢ يونيه ١٩٧٠

نقض : طعن ، وكالة ، توكيل فى النقض .

المبدأ القانونى :

اذ كان التوكيل المقدم غير صادر من الطاعن الى المحامى المقرر بالطعن بل صدر الى هذا الأخير من وكيل الطاعن ، وكان هذا التوكيل الأخير لم يودع بملف الطعن فانه يتعين الحكم بعدم قبول الطعن .

المحكمة :

... وحيث ان هذا الدفع فى محله ، ذلك أنه لما كان البين من الاطلاع على الأوراق أن الأستاذ محمود عبد اللطيف المحامى هو الذى قرر بالطعن باعتباره وكيلا عن الطاعن عن نفسه وبصفته وليا طبيعيا على اولاده القصر بالتوكيل الخاص رقم ٦٥ ج ٢ لسنة ١٩٦٦ مكتب توثيق القاهرة الصادر فى ٢٠ من مارس ١٩٦٦ ، واذ يبين من مراجعة هذا التوكيل المقدم بملف الطعن أنه غير صادر من الطاعن الى المحامى المقرر بالطعن بل صدر الى هذا الأخير من الأستاذ عبد المؤمن نور الدين المحامى بصفته وكيلا عن الطاعن بالتوكيل رقم ٣٨١٣ لسنة ١٩٦٢ ، وكان هذا التوكيل الأخير لم يودع بملف الطعن حتى تستطيع هذه المحكمة التعرف على حدود وكالة الأستاذ عبد المؤمن نور الدين عن الطاعن بصفتيه ، وما اذا كانت تشمل الاذن له فى توكيل المحامين فى الطعن بالنقض أم لا تشمل هذا الاذن . لما كان ذلك فان الدفع بعدم قبول الطعن شكلا للتقرير به من غير ذى صفة يكون فى محله ويتعين قبول الدفع والحكم بعدم قبول الطعن .

الطعن ١٣٥ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٣٤

٣ يونيه ١٩٧٠

تامينات اجتماعية : عامل ، مكافاته . عمل ، ق ٩٢ لسنة ١٩٥٩ م ١/٦٣ .

المبدأ القانونى :

المشرع نقل التزام دفع المكافأة من عاتق صاحب العمل الى عاتق مؤسسة التأمينات الاجتماعية على أن تعود على صاحب العمل بالفرق بين المكافأة محسوبة على أساس المادة ٧٣ من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ أو على الوجه المبين فى عقود العمل الفردية أو المشتركة أو اللوائح والنظم المعمول بها فى المنشآت أو قرارات هيئات التحكيم أيهما أكبر ، وبين الناتج من الاشتراكات التى أداها صاحب العمل للمؤسسة .

المحكمة :

.. وحيث أن .. النص فى الفقرة الاولى من المادة ٦٣ من قانون التأمينات الاجتماعية ٩٢ لسنة ١٩٥٩ الذى يحكم واقعة الدعوى على أن « يحل الناتج من الاشتراكات التى يؤديها صاحب العمل فى هذا التأمين وفى صندوق الادخار المشار اليه محل المكافأة التى تستحق للمؤمن عليه فى نهاية الخدمة والتى تحتسب على الوجه المبين بالمادة ٧٣ من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ ، أو على الوجه المبين فى عقود العمل الفردية أو المشتركة او اللوائح أو النظم المعمول بها فى المنشآت أو قرارات هيئات التحكيم أيهما أكبر ، فاذا قل الناتج المذكور عما يستحق للمؤمن عليه من مكافأة وجب على صاحب العمل تسديد ذلك الفرق الى المؤسسة خلال أسبوع من تاريخ المطالبة به والا استحقت عليه فوائد تأخير بسعر ٦٪ سنويا تسوى اعتبارا من تاريخ انتهاء خدمة المؤمن عليه » يدل على أن المشرع نقل التزام دفع المكافأة من عاتق صاحب العمل الى عاتق مؤسسة التأمينات الاجتماعية ، على أن تعود على صاحب العمل بالفرق بين المكافأة محسوبة على أساس المادة ٧٣ من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ او على الوجه المبين فى عقود العمل الفردية أو المشتركة أو اللوائح أو النظم المعمول بها فى المنشآت أو قرارات هيئات التحكيم أيهما أكبر ، وبين الناتج من الاشتراكات التى أداها صاحب العمل للمؤسسة ، واذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى فى قضائه على أن الزام مؤسسة التأمينات الاجتماعية بالدفع « لا يتأتى الا بعد ثبوت التزام رب العمل بدفع المكافأة ، فرب العمل هو الملزم أصلا بدفع المكافأة » فانه يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه .

الطعن ٤١ سنة ٣٥ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين حسن صفوت السركى نائب رئيس المحكمة وصبرى احمد فرحات ومحمد أبو حمزة مندور وحسن أبو الفتوح الشربينى واحمد ضياء الدين حنفى .

٣٥

٣ يونيه ١٩٧٠

(ا) نقض : طعن ، طلبات ، تحديدها .

(ب) حكم : تدليل ، عيب . اثبات . نقض .

المبادىء القانونية :

١ — متى كان الثابت أن الطاعن قد طلب فى تقريره طعنه قبول الطعن شكلا وفى الموضوع نقض الحكم وتطبيق القانون ، فان مفاد ذلك أنه طلب نقض الحكم المطعون فيه فى خصوص الأسباب الواردة بتقرير الطعن وهو الطلب الأساسى الذى يتقدم به الطاعن لدى محكمة النقض وهو فى ذاته كاف للافصاح عن قصده .

٢ — يجب أن تكون الأحكام مبنية على أسباب واضحة وجلية ، وعلى محكمة الاستئناف اذا هى الغت حكم محكمة أول درجة أن تبين الأسباب التى تحمل قضاءها .

المحكمة :

.. وحيث .. انه متى كان الثابت أن الطاعن قد طلب فى تقرير طعنه قبول الطعن شكلا وفى الموضوع نقض الحكم وتطبيق القانون ، فان مفاد ذلك أنه طلب نقض الحكم المطعون فيه فى خصوص الأسباب الواردة بتقرير الطعن وهو الطلب الاساسى الذى يتقدم به الطاعن لدى

محكمة النقض وهو فى ذاته كاف للافصاح عن قصده ..

وحيث أن .. الاحكام يجب أن تكون مبنية على أسباب واضحة جلية ، وعلى محكمة الاستئناف اذا هى ألغت حكم محكمة أول درجة أن تبين الأسباب التى تحمل قضاءها ، اذ كان ذلك وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه ألغى حكم محكمة اول درجة مستندا فى ذلك على ما قرره من أن « المحكمة لا تساير محكمة أول درجة فيما انتهت اليه من اطراحها لشهادة شهود الشركة المستأنفة والذين شهدوا بما يؤيد الواقعــة المســتندة للمستأنف عليه » واقتصر على ايراد القرائن التى اعتمد عليها فى تعييب حكم محكمة أول درجة فى اطراحها لشهادة شهود الشركة دون أن يبين ماهيــة هذه الأقوال أو مؤداها ، وهى أسباب قاصرة من شأنها أن تعجز محكمة النقض عن اعمال رقابتها ، فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

الطعن ٢٦٩ سنة ٣٥ ق بالهيئة السابقة .

٣٦

٣ يونيه ١٩٧٠

(ا) نقض : طعن ، حــالاته . اختصــاص ولائى . عمل . شركات . قرار جمهورى ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ق٥٧لسنة١٩٥٩م٢

(ب) شركة : تابعــة لمؤســسة عامة ، عاملون ، طبيعة العلاقة بينهم . قرار رئيس جمهورية ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ . مرافعات م ٤٦ .

المبادىء القانونية :

١ ــ اذا كان مبنى الطعن فى الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية بهيأة استئنافية انه أخطأ فى تطبيق القانون لأنه صــادر بتحــديد مرتب للطاعن عن عمله بالشركة المطعون عليها وهى من شركات القطاع العام التى يخضع العاملون فيها لقواعد التقييم والتســكين المنصوص عليهــا فى لائحــة الشركات ، وأن المنازعة فى التقييم من اختصاص لجنة التظلمات بالشركة وقرارها نهائى لايجوز الطعن فيه ، ولا تملك المحكمة ولايــة الفصل فيه وهذه أمور تتصل بولاية المحكمة ومن ثم يجوز الطعن فيها بالنقض ولو كان الطاعن قد سكت عن اثارتها امام محــكمة الموضــوع لتعلقها بالنظام العام .

٢ ــ عــلاقة العاملين بالشركات التابعــة للمؤسسات العامة هى علاقة تعاقدية تخضــع لأحكام قوانين العمل والتأمينات الاجتمــاعية ، كما تخضع لأحكام هذه اللائحة باعتبارها جزءا متمما لعقد العمل ــ وذلك قبل الغائها بقــرار رئيس الجمهورية ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ باصــدار نظام العاملين بالقطاع العام المعمول به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية فى ٢٨ من اغسطس ١٩٦٦ ولا يعتبر القرار الصــادر من اللجنــة او رئيس مجلس ادارة الشركة من قبيل القرارات الادارية .

المحكمة :

.. وحيث .. انه وفقا للمــادة الثانية من القانون ٥٧ سنة ١٩٥٩ ــ الذى يحكم اجراءات الطعن ــ يجوز بالنقض فى الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية فى قضــايا استئناف أحــكام المحاكم الجزئية وذلك اذا كانت هذه الأحــكام مبنية على مخالفة للقانون أو خطأ فى تطبيقــه وتأويله وكانت صادرة فى مسألة اختصاص متعلق بولاية المحاكم .

وبالرجوع الى تقرير الطعن يبين أن مبناه فى السببين الثانى والثالث أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون لأنه صادر بتحديد مرتب للطاعن عن عمله بالشركة المطعون عليها وهى من شركات القطاع العام التى يخضع العاملون فيها لقواعد التقييم والتسكين المنصوص عليها فى لائحة الشركات الصادرة بالقــرار الجمهــورى ٣٥٤٦ سنة ١٩٦٢ وأن المنــازعة فى التقييم من اختصاص لجنة التظلمات بالشركة وقرارها نهائى لا يجوز الطعن فيــه ولا تملك المحــكمة ولاية الفصل فيه ، وهذه أمور تتصل بولاية المحــكمة ويجوز الطعن فيهــا بطــريق النقض ، ولو كان الطاعن قــد ســكت عن اثارتها امام محــكمة الموضوع لتعلقها بالنظام العام ومن ثم يتعين رفض الدفــع ..

وحيث ان الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث أنه — وفقا لنص المادة الثانية من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ — لا يجوز الطعن بالنقض فى الاحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية فى قضايا استئناف الأحكام الجزئية الا أن تكون هذه الأحكام صادرة فى مسألة اختصاص متعلق بولاية المحاكم ومبنية على مخالفة للقانون أو الخطأ فى تطبيقه أو تأويله ، واذ كان هذا الوجه مبناه الطعن فى الحكم الصادر من محكمة القاهرة الابتدائية فى استئناف مرفوع عن حكم صادر من محكمة القاهرة الجزئية لشئون العمال لمخالفته نص المادة ٤٦ من قانون المرافعات وهو أمر يتعلق بالاختصاص النوعى لا بولاية المحكمة فان الطعن بهذا الوجه يكون غير جائز .

.. ان النص بالمادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ باصدار لائحة نظام العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة على أن « يسرى على العاملين بالشركات الخاضعين لأحكام هذا النظام أحكام قوانين العمل والتأمينات الاجتماعية والقرارات المتعلقة بها فيما لم يرد بشأنه نص خاص فى هذه اللائحة يكون أكثر سخاء بالنسبة لهم ويعتبر هذا النظام جزءا متمما لعقد العمل » والنص فى المادة الثانية على أنه « يجب أن يتضمن العقد المبرم بين الشركة والعامل النص على أن تعتبر أحكام هذه اللائحة والتعليمات التى تصدرها الشركة فيما يتعلق بتنظيم العمل جزءا متمما للعقد المبرم بين الشركة والعامل » يدل على أن علاقة العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة هى علاقة تعاقدية تخضع لأحكام قوانين العمل والتأمينات الاجتماعية كما تخضع لأحكام هذه اللائحة باعتبارها جزءا متمما لعقد العمل ، وذلك قبل الغائها بقرار رئيس الجمهورية ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ باصدار نظام العاملين بالقطاع العام المعمول به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية فى ٢٨ من أغسطس ١٩٦٦ ، ولا يغير من طبيعة هذه العلاقة تشكيل لجنة أو أكثر لشئون الأفراد فى كل شركة بقرار من مجلس ادارتها تختص بالتعيين وبغيره من الشئون والمشاكل الخاصة بالعاملين بها طبقا للمادتين الثالثة والرابعة من هذه اللائحة ، لأن قرارات هذه اللجان انما تصدر فى نطاق العلاقة الناشئة عن عقد العمل ، ولا يعتبر القرار الصادر من اللجنة أو رئيس مجلس ادارة الشركة من قبيل القرارات الادارية .

ولا وجه للقول بأن منح العاملين مرتبات تزيد على مرتبات وظائفهم يترتب عليه الاخلال بتعادل وظائف الشركة بالوظائف الواردة فى الجدول الذى يصدر باعتماده قرار من مجلس ادارة المؤسسة المختصة كما يفرض على الجهة الادارية استصدار القرار الخاص بتعيينه فى وظيفة تعادل المرتب الزائد ، لأن الفقرة الأخيرة من المادة ٦٤ الواردة فى الأحكام الانتقالية والختامية بهذه اللائحة تقضى بأن العاملين الذين يتقاضون مرتبات تزيد على المرتبات المقررة لهم بمقتضى التعادل المشار اليه يمنحون مرتباتهم التى يتقاضونها فعلا بصفة شخصية على أن تستهلك الزيادة مما يحصل عليه العامل فى المستقبل من البدلات أو علاوات الترقية .

اذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى فى موضوع الدعوى على أساس المرتب المستحق للمطعون عليه عن عقد العمل المبرم مع الشركة الطاعنة ، فانه لا يكون قد أخطأ فى الاختصاص المتعلق بولاية المحكمة ، ويكون النعى عليه بالوجهين الثانى والثالث على غير أساس .

الطعن ٨٢ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٣٧

٤ يونيه ١٩٧٠

(ا) تأميم : بنوك . نقد ، تصدير ، استيراد . ق ٤٠ لسنة ١٩٦٠ ق ١٦٣ لسنة ١٩٥٧ ق ٢٥٠ لسنة ١٩٦٠ .
(ب) مسئولية عقدية : بنك ، حكم ، تسبيب ، سبب زائد . نقد . ق ٨٠ لسنة ١٩٤٧ .
(ج) نقد : استيراده ، تصديره .

المبادىء القانونية :

١ — مع تأميم البنك الاهلى وانشاء البنك المركزى ، فقد أبقى المشرع على شخصية المشروع المؤمم لمباشرة العمليات المصرفية العادية وفيها تصدير النقود واستيرادها .

٢ — متى كان الحكم قد اقام مسئولية البنك

أساسا على ما وقع منه من خطأ نحو عميله ، باهماله أداء الخدمة التى تعهد بقيامه بها وهى تصدير المبلغ المضبوط وأن هذا الاهمال هو الذى جعل أمر اداء هذه الخدمة يتراخى حتى أدركه قانون الغاء تداول أوراق النقد موضوع هذه الخدمة ، وأن البنك لو سار فى أداء ما تعهد به — وفق سير الأمور العادى — لأدى ذلك الى تفادى الغاء هذه الاوراق ،ولما كان هذا الذى قرره الحكم يكفى لحمل قضائه ، فان النعى على ما تزيد فيه بعد ذلك بتقرير مسئولية البنك عن عدم استبدال أوراق النقد بأخرى قبل انتهاء المهلة التى حددها القانون يكون غير منتج .

٣ — متى كان الحكم قد أقام قضاءه على القول بأن ادارة النقد اذا كانت لا تعطى موافقتها على تصدير أى مبلغ الا بعد استيفاء صاحب الشأن اجراءات معينة ، فان صدور موافقتها قبل اتخاذ هذه الاجراءات يرفع عنه هذا القيد مما كان يوجب على البنك أن يتخذ بنفسه هذه الاجراءات سواء قدم صاحب الشأن الطلب بنفسه أو بوكيل أم لم يقدم شيئا ، فانه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ٨٠ سنة ١٩٤٧ .

المحكمة :

.. وحيث .. انه وان كانت المادة الأولى من القانون ٤٠ لسنة ١٩٦٠ قد نصت على اعتبار البنك الأهلى المصرى مؤسسة عامة وتنتقل ملكيتها الى الدولة ، الا أن المادة السادسة منه قد نصت على أن يظل البنك الأهلى المصرى هو البنك المركزى للدولة وان يستمر فى مباشرة الاختصاصات كافة المخولة بمقتضى القانون ١٦٣ لسنة ١٩٥٧ الخاص بالبنوك والائتمان ، ولما كانت المادة الثانية من القانون ٢٥٠ سنة ١٩٦٠ الصادر بانشاء البنك المركزى قد نصت على أن تؤول اليه الأصول والخصوم المبينة بهذه المادة وأن يحل البنك المركزى محل البنك الأهلى المصرى فيما له من حقوق وما عليه من التزامات متعلقة بهذه الأصول والخصوم ، وكانت المادة الخامسة عشرة منه قد نصت على أن يزاول البنك الأهلى المصرى دون أى قيد جميع العمليات المصرفية العادية بالشروط والحدود ذاتها التى تخضع لها البنوك التجارية وفقا لأحكام القانون ١٦٣ سنة ١٩٥٧ ، واختصته المادة السادسة عشرة بكل الأصول والخصوم القائمة وقت العمل بتنفيذ القانون بعد استبعاد ما يؤول منها الى البنك المركزى ، فان ذلك يدل على أن المشرع وان هدف الى تأميم البنك الأهلى ليجعل منه مؤسسة عامة تملكها الدولة ، الا انه ابقى على شخصية المشروع المؤمم لمباشرة ذات النشاط واختصه بما يتضمن العمليات المصرفية العادية لمباشرتها فيما له من حقوق وما عليه من التزامات متعلقة بالأصول والخصوم التى بقيت له بعد استبعاد ما آل منها الى البنك المركزى .

لما كان ذلك وكانت عملية تصدير النقود واستيرادها تعتبر من العمليات المصرفية العادية على ما نص عليه القرار الوزارى ٥١ لسنة ١٩٤٧ الخاص بتنفيذ القانون ٨٠ سنة ١٩٤٧ بتنظيم الرقابة على عمليات النقد مما يدخل فى نطاق النشاط الذى اختص به البنك الطاعن ، واذ التزم الحكم هذا النظر وقضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى فانه لا يكون مخالفا للقانون ..

وحيث ان .. الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه اقام قضاءه بمساءلة الطاعن على قوله « ان الذى تستخلصه المحكمة من استقراء دفاع طرفى الخصومة أن الخطأ كان واقعا على عاتق البنك الاهلى المصرى تجاه عميله الذى لم يقدم اليه الخدمة المطلوبة وفقا لما يقتضيه سير الأمور العادى فى حينها على الرغم من صدور قرار من ادارة النقد بجواز تصدير المبلغ المضبوط واستبداله عن طريق احد المصارف ، اذ أن البنك المذكور وعلى الرغم من قبوله القيام بهذه العملية لحساب المدعى الا أنه وقف عن تنفيذها موقفا سلبيا دون مبرر مقبول ، اذ أنه كان لزاما عليه فور تسلمه المبلغ المضبوط من مصلحة الجمارك أن يقوم بتقديم الاستمارة المتعلقة بهذه العملية وهى الاستمارة ص . ١ . ب الى الادارة العامة للنقد ولكنه بدلا من وضوح الطريق أمامه آثر دون ما سند الالتجاء الى طريق المكاتبات مع ادارة النقد ليستفتيها فيما لا يتطلب الفتوى ، ولو تقدم بالاستمارة ص . ١ . ب فور تسلمه أمر عميله المدعى الى ادارة النقد وتراخت تلك

الادارة فى الاستجابة لطلبه لكان لدفاعه فى هذا الخصوص شأن آخر ، وقد كان هذا التراخى من جانب البنك الأهلى المصرى فى أداء ما طلب منه هو السبب فيما لحق المدعى من اضرار تمثل فى فقدان قيمة أوراق النقد المضبوطة من فئة المائة جنيه والخمسين جنيها بعد الغائها ، وهذا فضلا عن أنه على الرغم من ابلاغه بكتاب مصلحة الجمارك رقم ٥٦٦٥ فى ١٩٥٩/٤/٢٣ بفض احراز المبالغ المضبوطة على ذمة قضايا وابدال أوراق النقد من الفئات الكبيرة بالفئات الصغيرة ، الا انه لم يقم بهذا الاجراء حتى انتهت المهلة القانونية » ، وهو ما يبين منه أن الحكم اقام مسئولية البنك أساسا على ما وقع منه من خطأ نحو عميله باهماله اداء الخدمة التى تعهد بقيامه بها وهى تصدير المبلغ المضبوط ، وأن هذا الاهمال هو الذى جعل أمر اداء هذه الخدمة بتراخى حتى أدركه قانون الغاء تداول أوراق النقد موضوع هذه الخدمة ، وأن البنك لو سار فى أداء ما تعهد به وفق سير الأمور العادى لأدى ذلك الى تفادى الغاء هذه الأوراق .

ولما كان هذا الذى قرره الحكم يكفى لحمل قضائه فان النعى على ما تزيد فيه بعد ذلك بتقرير مسئولية البنك عن عدم استبدال أوراق النقد بأخرى قبل انتهاء المهلة التى حددها القانون يكون غير منتج ، ولا يعيب الحكم الخطأ فيه ، كما لا يجدى الطاعن نعيه على الحكم خطأه فى الاسناد بقوله ان ما قرره الحكم من أن ادارة النقد كانت قد أصدرت قرارها بتكليف البنك استبدال أوراق النقد المضبوطة لا أصل له فى الأوراق ، ذلك ان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه لم يتخذ من هذا الأمر — وعلى ما سلف بيانه — أساسا لمساءلة البنك بل عرض له تزيدا ، فضلا عن أن الحكم المطعون فيه قد اطرح هذه الواقعة من أسانيده فى مساءلة البنك وبذلك يكون النعى فى جملته على غير أساس ..

وحيث .. انه لما كان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه وعلى ما سلف بيانه فى الرد على السبب الثانى أقام قضاءه على دعامة أساسها أن البنك كان ملزما — بعد صدور قرار مراقبة النقد باعادة تصدير المبلغ — باتخاذ كافة الاجراءات المؤدية الى تصدير أوراق النقد موضوع الدعوى وأن ما اتخذه من مراسلات وطلب الفتوى كان فى غير موجب وأن ذلك كان هو السبب فى تأخير اجراءات تصدير أوراق النقد حتى ادركها قانون الغائها ، مما يسأل معه البنك عن الضرر الذى لحق بالمطعون عليه من جراء هذا التأخير ، ولا مخالفة فى هذا الذى قرره الحكم للقانون ، لأن الحكم انما هدف الى القول بأن ادارة النقد اذا كانت لا تعطى موافقتها على تصدير أى مبلغ الا بعد استيفاء صاحب الشأن اجراءات معينة ، فان صدور موافقتها قبل اتخاذ هذه الاجراءات يرفع عنه هذا القيد ، مما كان يوجب على البنك أن يتخذ بنفسه هذه الاجراءات سواء قدم صاحب الشأن بنفسه أو بوكيل أم لم يقدم شيئا ومن ثم يكون النعى على غير أساس ..

وحيث .. انه لما كان الحكم المطعون فيه قد أسس رفضه الدفع ببطلان الحكم الابتدائى على ما قرره من أن ورقة اعلان ٥ من فبراير ١٩٦٣ التى اختصم فيها المطعون ضده الأول البنك المركزى فى الدعوى أمام محكمة أول درجة احتوت على الطلبات الموجهة الى البنك المركزى وهى أن يسمع الحكم وآخرين بالطلبات الموضحة بصحيفة افتتاح الدعوى بالزامهم متضامنين فيما بينهم بأن يدفعوا للمدعى « المطعون ضده الاول » ١١٩٠ج والى أن ما ورد بصلب هذا الاعلان من أن القضية مؤجلة لتصحيح شكل الدعوى باعلان السيد المعلن اليه « رئيس مجلس ادارة البنك المركزى » بدلا رئيس مجلس ادارة البنك الأهلى ، انما ورد فى صدد تنفيذ قرار المحكمة الصادر فى جلسة ٣١ من ديسمبر ١٩٦٢ وأن ذلك مجرد خطأ مادى من المعلن لم يقصد به المعنى الذى استخلصه الطاعن بدليل الطلبات الموجهة الى البنك المركزى ، وكان هذا الذى قرره الحكم تقدير موضوعى سائغ ويمكن أن يؤدى الى ما انتهى اليه ، فان النعى عليه يصبح جدلا موضوعيا فيما تستقل به محكمة الموضوع ولا يقبل اثارته أمام محكمة النقض . والنعى فى وجهه الثانى مردود بما قرره الحكم المطعون فيه على ما جاء بالرد على السبب الثانى من أن البنك الطاعن قد تراخى فى اعادة تصدير النقود بما لا يتفق مع سير الأمور العادى الى أن صدر القانونان ٤٤

و ٩٥ سنة ١٩٥٩ وانعدمت قيمتها بانتهاء المهلة المحددة منهما لاستبدالها ، وهو بهذا يكون قد استظهر المسئولية الموجبة للتعويض . والنعى مردود فى الوجه الثالث بما جاء بالرد على السبب الثانى والوجه السابق ، ولم يكن الحكم فى حاجة الى بحث امكان تسليم النقود للمطعون عليه ومن ثم لا يعيبه عدم التحدث عنه .

الطعن ٣٥٧ سنة ٣٥ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ هريدى والسيد عبد المنعم الصراف ومحمد صدقى البشبيشى وعلى عبد الرحمن .

٣٨

٩ يونيه ١٩٧٠

(ا) حيازة : حصة شائعة . شيوع . ملكية . تقادم مكسب .

(ب) تقادم : مكسب ، ملكية . حيازة النائب .

المبادىء القانونية :

١ — الحصة الشائعة كالنصيب المفرز يصح كلاهما أن يكون محلا لأن يحوزه حائز على وجه التخصيص والانفراد ولا فارق بينهما الا من حيث ان الحائز للنصيب المفرز تكون يده بريئة من المخالطة . اما حائز الحصة الشائعة فيده بحكم الشيوع تخالط يد غيره من المشتاعين . وليست هذه المخالطة عيبا فى ذاتها . وانما العيب فيما ينشأ عنها من غموض وابهام . فاذا انتفت واستقرت الحيازة على مناهضة حق باقى المالكين ومناقضتهم بما لا يترك مجالا لشبهة الغموض أو مظنة التسامح ، فان الحيازة تصلح عندئذ لأن تكون اساسا لتملك الحصة الشائعة بالتقادم .

٢ — حيازة النائب تعتبر حيازة للأصيل . فلهذا أن يستند اليها عند الحاجة . فمتى ثبت وضع اليد الفعلى للمستأجر ، فان المؤجر يعتبر مستمرا فى وضع يده بالحيازة التى لمستأجره . ويتم التقادم لمصلحته اذا كان من شأن هذه الحيازة ان تؤدى اليه . والحيازة على هذا النحو ظاهرة لاخفاء فيها ولا غموض .

المحكمة :

.. وحيث .. الحكم المطعون فيه أورد فى خصوص ما يثيره الطاعنون قوله « من المقرر قانونا أن عقد القسمة ينفذ فى حق المتقاسمين ولكن لا يحتج به على الغير الا اذا كان مسجلا ، ومن ثم فهو لا ينقل للمالك المشتاع نصيبا مفرزا أمام الغير الا اذا انتقلت اليه ملكية هذا النصيب مفرزا بسبب من أسباب الملك . متى كان ذلك وكان كسب الملكية بالتقادم الطويل المدة يعتبر بذاته سببا قانونيا مستقلا للملك ، وكان الحكم المستأنف قد استظهر بأسباب سليمة تقره عليها هذه المحكمة أن المستأنف عليهم (المطعون ضدهم الثلاثة الأول) وضعوا يدهم على أطيان النزاع التى اختصوا بها بموجب عقد القسمة غير المسجل المؤرخ ١٩٣٦/٧/٢٦ وذلك بنية الملك وفى هدوء وظهور واستمرار مدة ١٥ سنة ، فان هذا وحده يكفى لاكتسابهم ملكية هذه الأطيان مفرزة والاحتجاج بذلك أمام الكافة » .

ولما كان يبين مما قرره الحكم على النحو المتقدم ذكره أنه اقام قضاءه بتملك المطعون ضدهم الثلاثة الأول للأطيان التى قضى بملكيتهم لها لا على أساس أنهم كسبوا هذه الملكية بعقد القسمة المؤرخ ١٩٣٦/٧/٢٦ وانما على أساس أنهم استقلوا بوضع يدهم عليها حتى كسبوا ملكيتها بالتقادم الطويل الذى اكتملت مدته والذى يعتبر بذاته — ومستقلا عن عقد القسمة — سببا قانونيا للتملك فى حدود الحيازة التى قام على أساسها ، وكان الحكم لم يستند الى عقد القسمة الا كقرينة على وضع يد المطعون ضدهم الثلاثة الأول على تلك الأطيان وضع يد صالحا لأن يكون أساسا لاكتساب الملكية بالتقادم اذا ما توافرت شروطه ، وهو أساس قانونى صحيح ولم يجعل الحكم لعقد القسمة المشار اليه أثرا لاكتساب ملكية مفرزة ، فان النعى على الحكم بتجهيله بالأساس القانونى لقضائه أو بالتناقض فيما قرره بشأن عقد القسمة يكون على غير أساس ..

وحيث .. انه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه .. أنه أقام قضاءه على أن المطعون ضدهم الثلاثة الأول قد استقلوا بوضع يدهم على

الأطيان محل النزاع حتى كسبوا ملكيتها بالتقادم الطويل ، ولم يستند الحكم الى عقد القسمة المؤرخ ١٩٣٦/٧/٢٦ باعتباره قسمة مهايأة انقلبت الى قسمة نهائية بعد مضي خمس عشرة سنة ، وانما استند اليه كقرينة على وضع يد المطعون ضدهم الثلاثة الأول على الأطيان المشار اليها ، وكانت الحصة الشائعة كالنصيب المفرز يصح كلاهما — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — أن يكون محلا لأن يحوزه حائز على وجه التخصيص والانفراد ولا فارق بينهما الا من حيث ان الحائز للنصيب المفرز تكون يده بريئة من المخالطة أما حائز الحصة الشائعة فيده بحكم الشيوع تخالط يد غيره من المشتاعين وليست هذه المخالطة عيبا فى ذاتها ، وانما العيب فيما ينشأ عنها من غموض وابهام فاذا انتفت واستقرت الحيازة على مناهضة حق باقى المالكين ومناقضتهم بما لا يترك مجالا لشبهة الغموض أو مظنة التسامح ، فان الحيازة تصلح عندئذ لأن تكون أساسا لتملك الحصة الشائعة بالتقادم .

لما كان ذلك وكان الثابت بالحكم المطعون فيه أنه حصل من واقع الدعوى وأدلتها وفى حدود سلطته فى التقدير أن المطعون ضدهم الثلاثة الأول وضعوا يدهم على الاطيان محل النزاع ابتداء من تاريخ عقد القسمة المحرر فى ١٩٣٦/٧/٢٦ وأن وضع يدهم كان بنية التملك وتوافرت فيه شرائطه القانونية بما يرفع شبهة الغموض وينفى مظنة التسامح عنه ، وكان الحكم قد اتخذ من هذه الحيازة أساسا لقضائه بتملك المطعون ضدهم المذكورين للأطيان موضوع النزاع ، فان الحكم لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه ، ويكون النعى عليه بهذا الشق على غير أساس ..

وحيث ان .. ما أورده الحكم المطعون فيه فيما يلى « ما يقوله المستأنفون (الطاعنون) من أن المستأنف عليه الأول (المطعون ضده الأول) لا يملك القطعتين الأولى والرابعة من المساحات الموضحة بصحيفة الدعوى الأولى مساحتها ٩ ف و ١٢ ط بحوض حسين باشا الغربى رقم ٢٢ والرابعة مساحتها ٤ ف و ٤ ط بحوض بحر سليم رقم ٤٦ تأسيسا على أن أجزاء من هاتين القطعتين قد تصرف اليهم فيها بعض الشركاء الموقعين على عقد القسمة المؤرخ ١٩٣٦/٧/٢٦ أما الباقى فانه لم يرد فى عقد القسمة المذكور ، فذلك مردود بما أورده الخبير فى تقريره تفصيلا وتقره عليه هذه المحكمة من أنه ثبت له من معاينة أطيان النزاع وتطبيق مستندات الطرفين عليها وأقوال شهود طالبى الملكية أن أطيان النزاع كلها بما فيها هاتين القطعتين فى وضع يد المستأنف عليهم (المطعون ضدهم الثلاثة الأول) بوصفهم المالكين لها وقد أجروها بعقود ايجار متتالية الى توفيق عبد الكريم عبد المجيد وأخيه منذ سنة ١٩٣٧ حتى سنة ١٩٥٣ » .

ولما كان يبين من هذا الذى أورده الحكم المطعون فيه ومما أحال اليه من أسباب الحكم الابتدائى أن المطعون ضدهم الثلاثة الأول قد وضعوا يدهم على جميع أرض النزاع لمدة تزيد على خمس عشرة سنة وأنهم ظهروا عليها خلال هذه المدة بمظهر المالكين للأرض كلها باستغلالها لحسابهم وحدهم وذلك بطريق تأجيرها للغير دون أن يظهر أى أثر للطاعنين خلال هذه المدة الطويلة من الزمن وأن وضع يدهم قد خلا من الغموض ، واذ استدل الحكم على ذلك بما ورد فى تقرير الخبير من أنه توصل الى هذه النتيجة من عدة أدلة مجتمعة استخلصها من أقوال الشهود الذين سمعهم فى التحقيق الذى أجراه ومن انتقاله الى العين موضوع النزاع ومن تطبيق مستندات الطرفين على الطبيعة ، فان الحكم المطعون فيه يكون بذلك قد أثبت توافر شروط الحيازة لكسب المطعون ضدهم الثلاثة الأول الملكية بالتقادم الطويل .

ولا يجدى الطاعنين ما يثيرونه من أن الثابت من عقود الايجار أن مدة الحيازة لم تكن متصلة بل تخللها فترة انقطاع ما دام أن الحكم عول فى حدود سلطته الموضوعية على ما أورده الخبير فى تقريره من أن حيازة المطعون ضدهم الثلاثة الأول لأطيان النزاع استمرت أكثر من خمسة عشر عاما استنادا الى عدة أدلة من بينها أقوال الشهود .

أما ما ينعاه الطاعنون من أن بعض الأطيان المتنازع عليها لم تدخل فى عقد القسمة فقد رد

الحكم المطعون فيه على ذلك بما يلى « وهـذا القول مردود بما أورده الخبير فى تقريره تفصيلا وتقره عليه هذه المحكمة من أنه ثبت له من معاينة اطيان النزاع وتطبيق مستندات الطرفين عليهـا وأقـوال شـهود طـالبى الملكيـة أن اطيـان النـزاع كلهـا بمـا فيهـا القطعـتين الاولى والرابعة من المساحات الموضحة بصحيفة الدعوى فى وضع يد المستأنف عليهم (المطعون ضـدهم الثلاثة الأول) بوصفهم المالكين لها وقـد أجروها بعقـود ايجـار متتـالية الى توفيق عبد الكريم عبد المجيد واخيه منذ سنة ١٩٣٧ حتى سـنة ١٩٥٣ » . ولما كان يبين من هذا الذى قـرره الحكم ، ومما سبق الرد به على السبب الأول ، أن الحكم استند فى قضـائه للمطعون ضـدهم الثلاثة الأول بثبوت ملكيتهم للأطيـان موضـوع النزاع الى أنهم كانوا يضعون اليد عليها جميعـا المدة الطويلة المكسـبة للملكية ، فانه لا يجـدى الطاعنين بعد ذلك التمسـك بأن بعض هـذه الأطيان لم تدخل فى عقد القسمة . والنعى على الحكم بالوجه السـادس مردود ، وذلك أنـه لا تعارض بين ان تكون الحيازة للمطعون ضده الرابع وبين ما أثبته الخبير فى محاضر اعماله من انه وجد عند معاينته لأرض النزاع زراعة على أجزاء منها لأشـخاص غيره ، طالما أن ذلك مرجعه — وعلى ما صرح به الخبـير فى تقـريره الذى اعتمدته محكمة الموضوع — أن هؤلاء الأشـخاص انما كانوا يستغلون تلك الأجزاء لحساب المطعون ضده الرابع . والنعى على الحكم بالوجه السـابع مردود بأن حيازة النائب تعتبر حيازة للأصـيل فلهذا أن يستند اليها عنـد الحاجة ، فمتى ثبت وضع اليد الفعلى للمستأجر فان المؤجر يعتبـر مستمرا فى وضع يده مدة الحيازة التى لمستأجره ويتم التقادم لمصلحته اذا كان من شأن هذه الحيازة أن تؤدى اليه ، والحيازة على هذا النحو ظاهرة لاخفاء فيهـا ولا غموض كما ذهب الى ذلك بحق الحكم المطعون فيه . لما كان ذلك فان النعى على الحـكم المطعون فيه .. يـكون على غير أساس ..

وحيث انه لما كان وضع اليد واقعة مادية يجوز اثباتها بكافة طرق الاثبات ، فانه لا تثريب على المحـكمة ان هى أقامت قضـاءها بتملك المطعون ضـدهم الثلاثة الأول للأطيـان محل النزاع على ما استخلصته فى هذا الخصوص من تقرير خبير الدعوى الذى ندبتـه لتحقيق وضع اليد ومن اقوال الشهود الذين سمعوا أمام هذا الخبير ، ويكون النعى .. انه لمـا كان الثابت من تقرير الخبير الذى اعتمده الحـكم المطعون فيه أن المطعون ضدهم الثلاثة الأول كسبوا ملكية الأطيـان محل النـزاع بالتقادم الطويل ، وكان كسب الملكية بهذا الطريق يعتبر بذاته — وعلى ما سلف البيان — سببا قانونيا مستقلا للتملك فلا على الحكم ان هو لم يوقف الدعوى حتى يفصـل فى دعوى القسـمة بين الشركاء المشتاعين .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ١٢٣ سنة ٣٦ ق برئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة وبطرس زغلول ومحمد نور الدين عويس واحمد حسن هيكل وابراهيم علام .

٣٩

٩ يونيه ١٩٧٠

(ا) حيازة: دعاوى الحيازة . نقض ، حكم . طعن فى الحكم. ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ ق ٧٤ لسنة ١٩٦٣ .

(ب) دعوى : تكييفها . حكم . طعن . نقض ، سلطة محكمة النقض .

(ج) دعوى : منسع تعرض . اصلاح زراعى ، استيلاء ، قرار . ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ م ١٥ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ .

(د) لجنة قضائية : قرار استيلاء .

المبادىء القانونية :

١ — منـاط عدم جـواز الطعن بالنقض فى الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف فى دعاوى الحيازة وفقا للفقرة الأخيرة من المادة الخامسة من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ قبـل تعـديله بالقـانون ٧٤ لسـنة ١٩٦٣ ، هو ان تـكون الدعوى التى صدر فيها الحكم محل الطعن من دعاوى الحيازة التى كان القاضى الجزئى يختص بنظرها طبقا للفقرة (أ) من المادة ٤٧ من قانون المرافعات السابق ، فاذا لم تـكن الدعوى فى حقيقتها من تلك الدعاوى فان قضـاء محـكمة الاستئناف فى استئناف الحكم الصادر فيها لا يرد عليـه الحظر مـن الطعن الوارد فى المـادة الخامسة سالفة البيان .

٢ ـ الفصل فى جواز الطعن أو عدم جوازه ـ فى الأحكام الصادرة فى دعاوى الحيازة ـ انما يتوقف على التكييف الصحيح للدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ، ولمحكمة النقض فى سبيل الفصل فى هذه المسألة الأولية أن تراقب محكمة الاستئناف فى تكييفها للدعوى ، وأن تعطيها ما ترى أنه وصفها الحق وتكييفها القانونى الصحيح ، غير متقيدة فى ذلك بالوصف الذى أسبغته عليها محكمة الاستئناف ، اذ أن الأخذ بهذا التكييف على علته قد يؤدى الى حرمان المحكوم عليه من حقه فى الطعن بالنقض فى حالة خطأ محكمة الاستئناف فى تكييف الدعوى واعتبارها من دعاوى الحيازة .

٣ ـ الاعتراض على تنفيذ القرار الصادر من وزارة الاصلاح الزراعى بالاستيلاء على القدر الزائد عن المسموح بتملكه قانونا ـ لا يصلح أساسا لرفع دعوى حيازة لمنع تنفيذه .

٤ ـ لا يكون لمن يدعى أن تعرضا وقع عليه من جراء تنفيذ أمر الاستيلاء ان يلجأ الى جهة القضاء العادى أو الادارى لوقف تنفيذ هذا القرار ، وله أن يلجأ الى اللجنة القضائية للفصل فى طلب ملكية العقار ان كان لذلك وجه .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكمين المطعون فيهما قد وصفا بأنهما صادران فى استئناف عن حكم صادر فى دعوى حيازة بتاريخ ١٩٦٢/٦/١٢ . ولما كان مناط عدم جواز الطعن بالنقض فى الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف فى دعاوى الحيازة وفقا للفقرة الأخيرة من المادة الخامسة من القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ قبل تعديله فى أغسطس ١٩٦٣ بالقانون ٧٤ لسنة ١٩٦٣ ، هو أن تكون الدعوى التى صدر فيها الحكم محل الطعن من دعاوى الحيازة التى كان القاضى الجزئى يختص بنظرها طبقا للفقرة (ا) من المادة ٤٧ من قانون المرافعات السابق ، فاذا لم تكن الدعوى فى حقيقتها من تلك الدعاوى ، فان قضاء محكمة الاستئناف فى استئناف الحكم الصادر فيها لا يرد عليه الحظر من الطعن الوارد فى المادة الخامسة سالفة البيان ، وكان الفصل فى جواز الطعن أو عدم جوازه فى هذه الحالة انما يتوقف على التكييف الصحيح للدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ، فان لمحكمة النقض فى سبيل الفصل فى هذه المسألة الأولية أن تراقب محكمة الاستئناف فى تكييفها للدعوى ، وأن تعطيها ما ترى أنه وصفها الحق وتكييفها القانونى الصحيح غير متقيدة فى ذلك ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ بالوصف الذى أسبغته عليها محكمة الاستئناف، اذ ان الأخذ بهذا التكييف ـ على علته ـ قد يؤدى الى حرمان المحكوم عليه من حقه فى الطعن بالنقض فى حالة خطأ محكمة الاستئناف فى تكييف الدعوى واعتبارها من دعاوى الحيازة. ولما كان الثابت من الأوراق أن وزارة الاصلاح الزراعى ـ الطاعنة ـ أصدرت طبقا للمادة الثالثة من القانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ـ فى شأن الاصلاح الزراعى ـ قرارا بالاستيلاء على القدر الزائد عن المسموح بتملكه قانونا لدى كل من عبد الرحيم راغب درويش وجلال راغب درويش ويدخل ضمن هذا القدر الأطيان موضوع النزاع الحالى ، ولما شرعت الطاعنة فى تنفيذ قرار الاستيلاء أقام المطعون عليهم السبعة الأول ومورثتهم المرحومة نفيسه سيد بذير الدعوى الحالية بمنع تعرض وزارة الاصلاح الزراعى لهم فى وضع يدهم ، فان الاعتراض على تنفيذ مثل هذا القرار لا يصلح أساسا لرفع دعوى حيازة لمنع تنفيذه ، وذلك لما يترتب حتما على الحكم فى هذه الدعوى لصلحة رافعها من تعطيل هذا الأمر ووقف تنفيذه ، وهو ما يمتنع على المحاكم بنص المادة ١٥ من القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ والمادة ١٦ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ فى شأن السلطة القضائية اللذين صدر فى ظلهما الحكمان المطعون فيهما .

واذ تنص المادة ١٣ مكررا من قانون الاصلاح الزراعى ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المضافة بالقانون ١٣١ لسنة ١٩٥٣ والمعدلة بالقانونين ٢٢٥ لسنة ١٩٥٣ و ٢٤٥ لسنة ١٩٥٥ « بأن تشكل لجنة قضائية أو أكثر من مستشار من المحاكم يختاره وزير العدل تكون له الرياسة ومن عضو من مجلس الدولة ومندوب عن الهيئة العامة للاصلاح الزراعى ومندوب عن الشهر العقارى

وآخر من مصلحة المساحة وتكون مهمتها فى حالة المنازعة تحقيق الاقــرارات والديون العقارية وفحص ملكية الاراضى المستولى عليها . واستثناء من احكام قانون مجلس الدولة لا يجوز الطعن بالغاء أو وقف تنفيذ قرارات الاستيلاء الصادرة من مجلس ادارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى واستثناء من احكام قانون نظام القضــاء يمتنع على المحاكم النظر فى المنازعات المتعلقة بملكية الأطيان المستولى عليها أو التى تـكون محـلا للاستيلاء وفقا للاقرارات المقدمة من المــلاك تطبيقا لهذا القانون » ، فان مفاد هذا النص ان لا يكون لمن يدعى أن تعرضا وقع عليه من جراء تنفيذ أمر الاستيلاء أن يلجأ الى جهة القضــاء العادى أو الادارى لوقف تنفيذ هذا القرار ، وله ان يلجأ الى اللجنة القضائية المنصوص عليها فى المادة ١٣ مكررا من قانون الاصلاح الزراعى سالفة البيان للفصل فى طلب ملكيته للعقار ان كان لذلك وجه .

لما كان ذلك وكانت دعوى المطعون عليهم تهدف الى منع تنفيذ وزارة الاصلاح الزراعى ــ الطاعنة ــ لقرار الاستيلاء الصادر منها بناء على المادة الثالثة من قانون الاصلاح الزراعى ضد كل من عبد الرحيم .. على القدر الزائد عن المسموح بتملكه قانونا ، فان الدعـوى المذكورة تخرج قطعا عن ولاية المحاكم وبالتالى فلا تكون من دعــاوى الحيــازة التى يختص بنظرها القاضى الجزئى طبقا للمادة ٤٧ فقرة (أ) من قانون المرافعات الســابق . وترتيبــا على ماتقدم فان الحكمين المطعون فيهما الصـادرين من محكمة استئناف اسيوط فى استئناف الحـكم الصادر من محكمة بندر اسيوط لا ينطبق عليهما الحظر من الطعن الوارد فى الفقرة الأخيرة من المادة الخامسة من القانون ٥٦ ســنة ١٩٥٩ ، وبالتالى يكون الطعن فيهما بالنقض جائزا أخذا بالأصل العام باعتبار أنهما حكمان صادران من محاكم الاستئناف ..

وحيث أن .. دعوى المطعون عليهم بالصورة التى رفعت بها تخرج عن ولاية المحاكم عموما ، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه الصادر بتاريخ ٥ من يونيه ١٩٦٣ والذى قضى برفض الدفــع الذى ابدته للطاعنة بعدم الاختصاص والحكم الصادر بتاريخ ٥ يناير سنة ١٩٦٦ بمنع تعرض الطاعنة للمطعون عليهم ، قد خالفا القانون بما يستوجب نقضهما .

وحيث انه لما تقدم ولأن الموضوع صـالح للفصل فيه ، فانه يتعين الغاء الحكم المستأنف والقضاء بعدم اختصاص محكمة بندر اسيـوط ولائيا بنظر الدعوى .

الطعن ١٣٨ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٤٠

٩ يونية ١٩٧٠

(أ) اثبات : أحالة للتحقيق . محكمة موضوع ، سلطتها فى اجراءات الاثبات . خبرة .

(ب) ايجار : عقد ايجار زراعى ، امتداده . اصلاح زراعى. ريع . ق ١٧٨ سنة ١٩٥٢ .

المبادىء القانونية :

١ ــ يحق للمحكمة رفض طلب الطاعن احالة الدعوى الى التحقيق لسماع شـهوده طالما ان من حقها فى حدود سلطتها الموضوعية وفى سبيل تكوين عقيدتها فى الدعوى أن تعول على نتيجة التحقيق الذى أجراه الخبير .

٢ ــ عقود الايجار ــ الخاصــة بالأرض الزراعية ــ لا تمتد بشروطها بحكم القانون الا اذا تمسك المستأجر بها لأن هــذا الامتـداد مقرر لمصلحته ، وله أن ينزل عنه متى شاء .

المحكمة :

.. وحيث .. انه لما كان يبين من مدونات الحكم الابتدائى أن الخبير الذى ندبته محكمة أول درجة لمعاينة الارض موضــوع النزاع وتحقيق وضع اليد عليها وتطبيق مستندات من تنازعوا ملكيتها على الطبيعة والذى اعتمدت المحـكمة تقريره ، قد أدى عمله طبقا للمأمورية التى رسمتها له المحـكمة وخلص الخبير الى أنه فى ٢٦ من يوليه ١٩٣٦ حرر عقد قسمة عن ٢٣٤ فـ و٢٠٠ ط بين ورثة المرحوم وهبـه مومية خص المرحوم على وهبـه مومية (مورث المطعون

ضدهم الثلاثة الأولين) فيهـا بموجبه ٣٨ ف و ٢٠ ط وان عقد القسمة المشار اليه قد تنفذ بوضع يد كل من المتقاسمين على نصـيبه فى الأعيان الواردة به وانه تمت بالنسـبة لأرض النزاع تصرفات بسوء نية بين الطاعن وبعض المطعون ضدهم وفيما بين هؤلاء الأخيرين بقصد الاضرار بالمطعون ضـدهم الثلاثة الأولين ، وانتهى الخبير بعد سماع الشهود الذين اشهدهم بعض المطعون ضدهم الى انه وان كان الطاعن يضع اليد على أرض النزاع بوصفه مسـتأجرا لها من المطعون ضدهم الثلاثة الأولين ابتداء من سنة ١٩٣٧ حتى سنة ١٩٥٢ ، فقد امتد وضع يده عليها بعد ذلك حتى وقت أدائه لمأموريته فى سنة ١٩٦٣ ، واذ أخذ الحكم الابتدائى بهذا الذى قرره الخبير وخلص منه الى أن الطاعن هو المسئول عن ريع أرض النزاع عن الفترة اللاحقه على سنة ١٩٥٣ بعد انتهاء عقود الأيجار الصادرة له من المطعون ضده الأول عن هذه الأرض ، وكان ما عرض له الحكم من أن وضع يد بعض المطعون ضدهم على أرض النزاع غير مستقر لم يكن الا من قبيل الفرض الجدلى فى مقام حسم ما ثار من نزاع بين المطعون ضـدهم الثلاثة الأولين وباقى المطعون ضدهم حول ملكية هذه الأرض ، وليس فى مقام التدليل على وضع يد الطاعن عليها منذ سنة ١٩٥٣ وانتهـاء عقـود الايجار الصادرة له من المطعون ضده الأول ، وكان لا تعارض بين هـذه النتيجة وبين ما اثبته الخبير فى محاضر اعماله من انه وجد عند معاينته لأرض النزاع زراعة فى أجزاء منها لأشـخاص غير الطاعن طالما أن ذلك مرجعه وعلى ما صرح بـه الخبير فى تقريره الذى اعتمـدته محـكمة الموضوع ، أن هؤلاء الأشـخاص انما كانوا يستغلون تلك الأجزاء لحساب الطاعن . لما كان ذلك فلا على المحكمة أن هى رفضت طلب الطاعن احالة الدعوى الى التحقيق لسماع شهوده طالما أن من حقها فى حدود سلطتها الموضوعية ، وفى سبيل تكوين عقيدتها فى الدعوى ، أن تعول على نتيجة التحقيق الذى أجـراه الخبير ، ويـكون الزام الطاعن بريع الأرض موضوع النزاع على هذا الأساس يقوم على أسباب سائغة لها أصلها الثابت فى أوراق الدعوى وتحمل النتيجة التى انتهى اليها ، واذ لا تعارض بين هـذه النتيجة التى انتهى اليها الخبير فى تقريره وبين ما اثبته فى محاضر أعماله من انه وجد أشخاصا غير الطاعن يضعون اليد على أجزاء من أرض النزاع ، ما دام أن الخبير قد اثبت أن الطاعن هو واضع اليـد على الأرض جميعها وان وضع يـد هؤلاء كان يقوم على استغلالهم لهذه الأجـزاء لحسـاب الطاعن ، وكان ما قرره الحكم على النحو السالف البيان يتضمن الرد على المستندات التى قدمها الطاعن من انها لا تدل على أنه تخلى عن أرض النزاع منذ سنة ١٩٥٣ وأنها تتعلق بالنزاع حول ملكية الأرض موضوع الدعـوى بين المطعون ضدهم الثلاثة الأولين وباقى المطعون ضدهم من ناحية وبين أولئك وبين الطاعن من ناحية أخرى ، فان النعى على الحكم بما يثيره الطاعن يكون على غير اساس ..

وحيث .. أنه لما كانت عقود الايجار لا تمتد بشروطها بحكم القانون ــ وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ــ عملا بالمادة ٣٩ مكررا من قانون الاصلاح الزراعى المضافة بالقانون ١٩٧ لسنة ١٩٥٣ الا اذا تمسك المستأجر بها ، لان هذا الامتـداد مقرر لمصلحته له أن ينزل عنه متى شـاء ، وكان الثابت أن الطـاعن أنذر المطعون ضدهم الثلاثة الاولين فى ٥ من مارس ١٩٥٢ بعدم رغبته فى تجديد الايجار الصادر له منهم عن الأرض موضـوع النزاع وأنه ظل واضـعا اليد عليها على ما سلف بيانه فى الرد على السببين الاول والثانى مما يفيد عدم تمسكه بالايجار بعد أن انتهت مدته ، وهو ما يعد معـه غاصبا ويحق تبعا لذلك مطالبته بريع هذه الأرض دون التقيد بالفئة الايجـارية المحـددة فى قانون الاصلاح الزراعى ، واذ لم يخالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بالزام الطاعن بريع الأرض موضوع النزاع عن المـدة اللاحقة على مـدة استئجاره لها من المطعون ضدهم الثلاثة الأولين ولم يلزمه بالفئة الايجارية المشـار اليهـا ، فان النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون فى هذا الخصوص يكون على غير أساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ١٣٩ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة . . .

٤١

٩ يونيه ١٩٧٠

(ا) عقد : عيوب الرضا . بطلان التصرفات . تهديد . خطر جسيم . نفوذ أدبى . اكراه .
(ب) اكراه : محكمة موضوع ، سلطتها فى تقديره . عذر .

المبادىء القانونية :

١ — الاكراه المبطل للرضا يتحقق بتهديد المتعاقد المكره بخطر جسيم محدق بنفسه أو بماله ، أو باستعمال وسائل ضغط اخرى لا قبل له باحتمالها او التخلص منها ، ويكون من نتيجة ذلك حصول رهبة تحمله على الاقرار بقبول ما لم يكن ليقبله اختيارا ، والنفوذ الأدبى اذا اقترن بوسائل اكراه غير مشروعة بقصد الوصول الى غرض غير مشروع، يعتبر كافيا لابطال العقد .

٢ — تقدير وسائل الاكراه ومبلغ جسامتها وتأثيرها فى نفس المتعاقد هو من الأمور الموضوعية التى يستقل بالفصل فيها قاضى الموضوع ، مراعيا فى ذلك جنس من وقعت عليه، وسنه وحالته الاجتماعية والصحية ، وكل ظرف آخر من شأنه أن يؤثر فى جسامة الاكراه .

المحكمة :

.. وحيث .. انه لما كان الاكراه المبطل للرضا يتحقق — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — بتهديد المتعاقد المكره بخطر جسيم محدق بنفسه أو بماله أو باستعمال وسائل ضغط اخرى لا قبل له باحتمالها أو التخلص منها ، ويكون من نتيجة ذلك حصول رهبة تحملها على الاقرار بقبول ما لم يكن ليقبله اختيارا ، وكان النفوذ الأدبى اذا اقترن بوسائل اكراه غير مشروعة بقصد الوصول الى غرض غير مشروع يعتبر كافيا لابطال العقد ، وكان تقدير وسائل الاكراه ومبلغ جسامتها وتأثيرها فى نفس المتعاقد هو من الأمور الموضوعية التى يستقل بالفصل فيها قاضى الموضوع مراعيا فى ذلك جنس من وقع عليه وسنه وحالته الاجتماعية والصحية وكل ظرف آخر من شأنه أن يؤثر فى جسامة الا كراه .

لما كان ذلك وكان يبين من الحكم المطعون فيه انه بعد ان أورد أقوال شاهدى المطعون عليهم اللذين سمعتهما محكمة اول درجة ، قرر فى شأن توافر الاكراه فى حق الطاعن ما يلى « ان هذه المحكمة تستبين من اقوال الشاهدين على الوجه المتقدم ذكره حصول اكراه أثر فى رضاء البائعات ويبين ذلك من كون المستأنف ضده — الطاعن — له من الشوكة والنفوذ الأدبى بوصفه شيخ بلد وقتئذ وله سلطة فى البلدة بالاضافة الى ما قام به من الاكرام والتهديد الذى يتمثل فى تهديدهن بحرمانهن من حقهن فى الميراث بل وفى وضع يده على أعيان التركة جميعها ، ولقد تأيد ذلك من محضر حصر التركة وعدم تمكينهن من وضع يدهن ومحاولة البائعات دون جدوى الوصول الى حقوتهن ، اذ قام بتعطيل صدور الاعلام الشرعى بوراثتهن بل وفى المنازعة فى صفاتهن كورثة وتعطيله سير دعوى الوراثة بأن كان يحرض البعض على الوقوف فى وجوههن كى يشهدوا بأنهن لسن وارثات للمورث لكى لا يتمكن من الوصول الى اثبات صفاتهن ، بل وفى اطلاق الأعيرة النارية اثناء قياس الأرض للصلح ، وان كان الأمر قد أبلغ للنقطة التى أنهت الموضوع وديا ، وترى المحكمة فى ذلك كله ومع مراعاة أن هذا الاكراه قد وقع على البائعات وهن سيدات قرويات غير مثقفات ضعيفات ومعوزات ومع ظروف اقامتهن بالريف والى جوار المستأنف ضده وهو شيخ بلد ذو شوكة ونفوذ أدبى ، ترى من هذه الظروف والملابسات أن ما حصل من اكراه كاف ومؤثر فى جسامة هذا الاكراه .. الامر الذى يبطل هذا العقد » ، وكان الواضح من هذا الذى أورده الحكم انه فى سبيل اثبات توافر الاكراه قد بين أن الطاعن الى جانب نفوذه الأدبى كشيخ بلد استعمل وسائل اكراه غير مشروعة لا كراه البائعات على التوقيع على عقد البيع موضوع الدعوى دون أن يدفع فيه ثمنا بقصد الحصول على نصيب فى تركة المورث يزيد عما يستحقه شرعا .

واذ تتمثل وسائل الاكراه غير المشروعة التى حصلها الحكم فى تهديد الطاعن للبائعات بالحرمان من الحصول على نصيبهن فى الميراث وتسخير الشهود كى يشهدوا بأنهن لسن وارثات خلافا للحقيقة ، وفى وضع يده على جميع أعيان التركة

رغم انه ابن أخ المورث ولا يستحق شرعا سوى نصيب ضئيل فيها ، وفى اطلاق أعيرة نارية أثناء قياس الأرض قبل التوقيع على العقد ، وكانت وسائل الاكراه التى استعملها الطاعن والغرض الذى أراد الوصول اليه كلاهما ـ وعلى النحو السالف بيانه ـ غير مشروع ، وكان يبين من اقوال شاهدى المطعون عليهم التى أوردها الحكم المطعون فيه أن الشاهد الأول قرر أن الأعيرة النارية أطلقها أشخاص تابعون للطاعن كانوا موجودين فى زراعته .

وقد أخذ الحكم فى حدود سلطته التقديرية بأقوال هذا الشاهد ورأى أن الطاعن استعان بهذه الوسيلة الغير مشروعة لتهديد البائعات حتى يوقعن على عقد البيع دون أن يدفع لهن ثمنا ، وكان الحكم قد قدر فى حدود سلطته الموضوعية مدى جسامة وسائل الاكراه التى استعملها الطاعن مع البائعات ومدى تأثيرها عليهن ، وخلص الى انها أوقعت فى نفوسهن رهبة هى التى حملتهن على التوقيع له على عقد البيع دون أن يقبضن ثمنا ، واذ راعى الحكم فى ذلك حالة البائعات الاجتماعية وعلاقتهن بالطاعن والظروف التى أحاطت بهن من حيث اقامتهن فى الريف الى جوار الطاعن وهو شيخ بلد له نفوذه الأدبى ، وكان هذا الذى قرره الحكم وانتهى اليه يكفى لتحقق الاكراه ، ويحمل الرد على ما يتحدى به الطاعن فى نفيه الاكراه من أن البيع تم نتيجة صلح ، وأن آخرين اشتركوا نيابة عنهن فى اجراءات هذا الصلح أو أن الخطر الذى هددهن ليس جسيما ومحدقا لانهن رفعن دعاوى أمام القضاء ، فان النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ١٤٢ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٤٣

١٠ يونيه ١٩٧٠

عمل : مكافأة نهاية الخدمة . قانون ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ .

المبدأ القانونى :

اذا كان عقد العمل قد أبرم قبل صدور هذا القانون واستمر الى ما بعد العمل به ، فان مكافأة نهاية الخدمة السابقة عليه تستحق عن مدة الخدمة كاملة وعلى أساس القواعد المنصوص عليها فيه ، لأن ما تضمنه من قواعد تنظيمية آمرة أو من النظام العام هو الذى يحكم مالم يكن قد تم واكتمل من آثار العقد الذى انتهى فى ظله .

المحكمة :

.. وحيث ان .. الحكم المطعون فيه قضى بالمكافأة عن مدة عمل مورث المطعون ضدهم كاملة رغم انه كان عاملا زراعيا ، وكان جزء من مدة عمله قد انقضى قبل العمل بالمرسوم بقانون ٣١٧ سنة ١٩٥٢ بشأن عقد العمل الفردى الذى استحدث استحقاق العمال الزراعيين لمكافأة نهاية الخدمة .

وحيث ان .. النص فى المادة ٣٧ من قانون عقد العمل الفردى ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ على أن « اذا انتهت مدة عقد العمل المحدد المدة أو كان الفسخ صادرا من جانب صاحب العمل فى العقود غير محددة المدة وجب عليه أن يؤدى الى العامل مكافأة عن مدة خدمته على الوجه الآتى : (أ) للعمال المعينين بالماهية الشهرية أجر نصف شهر عن كل سنة من السنوات الخمس الأولى وأجر شهر عن كل سنة من السنوات التالية بحيث لا تزيد المكافأة على أجر سنة ونصف . (ب) للعمال الآخرين أجر عشرة أيام عن كل سنة من السنوات الخمس الأولى وأجر خمسة عشر يوما عن كل سنة من السنوات التالية بحيث لاتجاوز المكافأة أجر سنة . ويستحق العامل مكافأة عن كسور السنة بنسبة ما قضاه منها فى العمل » يدل على أنه اذا كان عقد العمل قد أبرم قبل صدور هذا القانون واستمر الى ما بعد العمل به ، فان مكافأة نهاية الخدمة السابقة عليه تستحق عن مدة الخدمة كاملة وعلى أساس القواعد المنصوص عليها فيه ، لأن ما تضمنه من قواعد تنظيمية آمرة أو من النظام العام هو الذى يحكم ما لم يكن قد تم واكتمل من آثار العقد الذى انتهى فى ظله . اذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا

النظر وقضى بمكافأة نهاية خدمة مورث المطعون عليهم وفق نصوص المرسوم بقانون ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ فانه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

الطعن ١٥١ سنة ٣٦ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين حسن صفوت السركى نائب رئيس المحكمة وصبرى أحمد فرحات وعثمان زكريا وحسن أبو الفتوح الشربينى واحمد ضياء الدين حنفى .

٤٣

١١ يونيه ١٩٧٠

(ا) صلح : دفع بانقضاء المنازعة بالصلح . دعوى . حكم حجية ، قوة أمر مقضى .

(ب) حكم : نقض ، طعن ، التماس اعادة نظر . غش .

(جـ) التزام : مصادرة ، دفع غير المستحق .

المبادىء القانونية :

١ — الدفع بانقضاء المنازعة بالصلح هو حق مقرر لمصلحة كل من الطرفين ، يجوز له ان يتمسك به اذا جدد الطرف الآخر المنازعة فى الحق المتصالح فيه ، كما يجوز التنازل عن الدفع صراحة أو ضمنا ، فاذا لم يقم أحدهما بما التزم به فى عقد الصلح وجدد المنازعة فى الأمر المتصالح عليه بأن استمر بعد الصلح فى اجراءات الدعوى ولم يكن الطرف الآخر قد تمسك بالدفع بحسم المنازعة بالصلح حتى صدر فيها حكم حاز قوة الأمر المقضى ، فانه لا يكون فى استطاعة الطرف الذى أسقط حقه فى هذا الدفع الاحتجاج بعقد الصلح الذى كان يجوز له تقديمه فى المنازعة التى صدر فيها الحكم ، ولا يجوز الاستناد اليه فى دعوى مستقلة كدليل لنقض حجية الحكم الذى حاز قوة الأمر المقضى .

٢ — الغش لا يعتبر سببا لالغاء الأحكام الانتهائية عن طريق رفع دعوى مستقلة او فى صورة دفع لدعوى مبتداة ، وانما هو سبب لالتماس اعادة النظر فيها وهذا الطريق لايقبل فى أحكام محكمة النقض التى لا يجوز الطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن وهى نهاية المطاف فى الخصومة .

٣ — متى كان عقد الصلح كاشفا للحق الذى تناوله ولا يعتبر ناقلا له ، فانه لا يصلح سببا لبقاء هذا الحق بعد زواله ، ولا يمنع من استرداد غير المستحق فاذا كان الحكم المطعون فيه قد عول على عقد الصلح فى قضائه برفض دعوى الطاعن باسترداد ما دفعه بغير حق ، فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة :

.. وحيث أن .. الحكم المطعون فيه قضى برفض دعوى الطاعن استرداد ما دفعه للمطعون عليه من المبلغ المحكوم به فى الدعوى ٣٢٧ سنة ١٩٥٢ مدنى كلى الفيوم والذى تأيد بالحكم الصادر فى الاستئناف ٣١٦ سنة ٧٢ ق استئناف القاهرة ، مستندا فى ذلك الى أن الطاعن تنازل عن الطعن بالنقض الذى كان قد رفعه عن ذلك الحكم بموجب عقد الصلح المحرر بين الطرفين فى ١٩٥٧/١/٢٧ وهو ما يستتبع نزوله عن الحكم الذى صدر لصالحه من محكمة النقض وانه اذ أخفى عقد الصلح عن محكمة النقض اثناء نظرها للطعن فلا يصح له أن يستفيد من حكمها بسبب الغش الذى وقع منه ، كما ان الصلح يعتبر سببا للوفاء بالمبلغ الذى دفعه للمطعون ضده ويمنعه من استرداده ، وهذا الذى اقام عليه الحكم قضاءه غير صحيح فى القانون ، ذلك أن عقد الصلح وان كان يحسم بين طرفيه المنازعات التى تناولها ويفرض على كل منهما التزاما بعدم تجديد المنازعة قبل الطرف الآخر فيما تم التصالح عليه ، الا أن الدفع بانقضاء المنازعة بالصلح هو حق مقرر لمصلحة كل من الطرفين ، يجوز له أن يتمسك به اذا جدد الطرف الآخر المنازعة فى الحق المتصالح فيه ، كما يجوز التنازل عن الدفع صراحة أو ضمنا .

فاذا لم يقم أحدهما بما التزم به فى عقد الصلح وجدد المنازعة فى الأمر المتصالح عليه بأن استمر بعد الصلح فى اجراءات الدعوى ، ولم يكن الطرف الآخر قد تمسك بالدفع بحسم المنازعة بالصلح حتا صدر فيها حكم حاز قوة الأمر المقضى ، فانه لا يكون فى استطاعة الطرف الذى اسقط حقه فى هذا الدفع الاحتجاج

بعقد الصلح الذى كان يجوز له تقديمه فى المنازعة التى صدر فيها الحكم ، ولا يجوز الاستناد اليه فى دعوى مستقلة كدليل لنقض حجية الحكم الذى حاز قوة الأمر المقتضى ، ولما كان الثابت من حكم النقض ٣٨١ سنة ٢٦ ق المودعة صورته الرسمية بالأوراق أن الطاعن كان قد قرر بذلك الطعن فى ١٩٥٦/٧/٣١ ، وأصدرت دائرة فحص الطعون فى ١٩٦٠/١٢/٢٧ قرارها بالاحالة الى الدائرة المدنية ، وأعلن المطعون عليه بتقرير الطعن فى ١٩٦١/١/١ وحرر قلم كتاب المحكمة محضر عدم قبول أوراق المطعون عليه فى ١٩٦١/٢/٢ ونقضت محكمة النقض فى ١٩٦٢/١/٢٥ الحكم الصادر من محكمة استئناف القاهرة فى الاستئناف ٣١٦ سنة ٧٢ ق ، وحكمت فى موضوع هذا الاستئناف بالغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى الأصلية المرفوعة من المطعون عليه وفى الدعوى الفرعية بالزامة بأن يدفع للطاعن ١٠٥ ج و ١٣٢ مليما .

وكان الثابت بعقد الصلح المحرر بين الطرفين فى ١٩٥٧/١/٢٧ أن الطاعن تنازل فيه عن طعنه بالنقض الذى كان قد رفعه ، وكان يبين من ذلك أن الطاعن استمر بعد الصلح فى السير فى طعنه السابق ، ولم يقدم المطعون عليه دفاعه فى الميعاد المحدد قانونا فانه يكون قد أسقط حقه فى التمسك بالصلح ، ولا يجوز له أن يعود الى التمسك به أمام اية جهة أخرى بعد أن أصدرت محكمة النقض حكمها فى الطعن ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد اعتبر الصلح قائما ، واعمل أثره بما يخول المطعون عليه حق الاحتفاظ بالمبلغ المدفوع بمقتضاه ، فانه يكون مخطئا فى القانون . ولا وجه للقول بأن اخفاء عقد الصلح عن محكمة النقض يعتبر غشا من جانب الطاعن يحرمه من الافادة من حكمها ، لأنه فضلا عن أن المطعون عليه هو الذى أسقط حقه فى الدفع بالصلح على نحو ما تقدم ، فان الغش بفرض وقوعه لا يعتبر سببا لالغاء الأحكام الانتهائية عن طريق رفع دعوى مستقلة أو فى صورة دفع لدعوى مبتداة ، وانما هو سبب لالتماس اعادة النظر فيها ، وهذا الطريق لا يقبل فى أحكام محكمة النقض التى لا يجوز الطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن وهى نهاية المطاف فى الخصومة .

لما كان ما تقدم وكان حكم النقض فى الطعن المشار اليه قد فصل فى الحق المتصالح فيه برفض دعوى المطعون عليه ، وكان عقد الصلح كاشفا للحق الذى تناوله ولا يعتبر ناقلا له فانه لا يصلح سببا لبقاء هذا الحق بعد زواله ولا يمنع من استرداد غير المستحق ويكون الحكم المطعون فيه ، اذ عول على عقد الصلح فى قضائه برفض دعوى الطاعن باسترداد مادفعه بغير حق قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى الأسباب فى الطعنين .

وحيث ان الموضوع صالح للحكم فيه ولما تقدم يتعين القضاء بتأييد الحكم المستأنف .

الطعنان ٢٩٠ و ٣٠٣ سنة ٣٥ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة والسيد عبد المنعم الصراف ومحمد صدقى البشبيشى ومحمد سيد أحمد حماد وعلى عبد الرحمن .

٤٤

١١ يونيه ١٩٧٠

(ا) تقادم : مسقط . أوراق تجارية . أوراق مستحقة الدفع عند الاطلاع . سند أذنى . قانون التجارة م ١٩٤ .

(ب) التزام : انقضاؤه . دين ، تجديده .

(ج) نقض : طعن ، أسباب متعلقة بالنظام العام . نظام عام .

المبادىء القانونية :

١ ــ المقصود بيوم حلول الدفع هو الوقت الذى يستطيع فيه الدائن المطالبة بدينه . واذ كان الدائن فى الأوراق المستحقة الدفع عند الاطلاع يستطيع المطالبة بالدين من يوم انشائها الذى يعتبر تاريخ استحقاقها الفعلى ، فان مدة تقادم الدعوى المتعلقة بتلك الأوراق تبدأ من اليوم التالى لانشائها .

٢ ــ السند الذى يترتب عليه تجديد الدين وتغيير نوع التقادم ، هو ذلك الصك الكتابى المستقل عن الورقة التجارية الذى يعترف فيه المدين بالدين ويكون كاملا وكافيا بذاته لتعيين عناصر الالتزام الذى يتضمنه بغير حاجة الى الاستعانة بالورقة التجارية التى حل محلها ،

بحيث يترتب عليه تجديد الدين ويصح معه اعتبار المدين ملتزما بمقتضاه وحده على أن يكون لاحقا لميعاد استحقاق الورقة التجارية حتى يمكن أن يترتب عليه قطع التقادم الذى يبدأ من اليوم التالى لتاريخ الاستحقاق .

٣ ـ يشترط لجواز التمسك امام محكمة النقض لاول مرة بأى سبب من الاسباب القانونية المتعلقة بالنظام العام ، أن يكون تحت نظر محكمة الموضوع عند الحكم فى الدعوى جميع العناصر التى تتمكن بها من الالمام بهذا السبب والحكم فى الدعوى بموجبه ، فاذا تبين أن هذه العناصر تنقصها فلا سبيل للتحدى بهذا السبب .

المحكمة :

.. وحيث ان .. المادة ١٩٤ من قانون التجارة قد نصت على أن « كل دعوى متعلقة بالكمبيالات وبالسندات تحت الاذن وتعتبر عملا تجاريا أو بالسندات التى لحاملها أو بالأوراق المتضمنة أمرا بالدفع أو بالحوالات الواجبة الدفع بمجرد الاطلاع عليها وغيرها من الأوراق المحررة لأعمال تجارية يسقط الحق فى اقامتها بمضى خمس سنين اعتبارا من اليوم التالى ليوم حلول ميعاد الدفع أو من يوم عمل البروتستو أو من يوم آخر مرافعة بالمحكمة ان لم يكن صدر حكم أو لم يحصل اعتراف بالدين بسند منفرد .. » .

والمقصود بيوم حلول الدفع المنصوص عنه فى هذه المادة هو الوقت الذى يستطيع فيه الدائن المطالبة بدينه ، واذ كان الدائن فى الأوراق المستحقة الدفع عند الاطلاع يستطيع المطالبة بالدين من يوم انشائها الذى يعتبر تاريخ استحقاقها الفعلى فان مدة تقادم الدعوى المتعلقة بتلك الأوراق تبدأ من اليوم التالى لانشائها ، اذ كان ذلك وكان الثابت أن الطاعن قد استند فى المطالبة بدينه الى سبعة سندات اذنية صدرت من المطعون عليه بتاريخ ١٩٥٩/١/١٤ وتستحق الدفع وقت الطلب ، فان لازم ذلك أن الطاعن يستطيع مطالبة المطعون عليه بالدين موضوع تلك السندات من تاريخ انشائها فى ١٩٥٩/١/١٤ كما تبدأ مدة تقادم الدعوى المتعلقة بها من ١٩٥٩/١/١٥ وتكتمل فى ١٩٦٤/١/١٤ ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه لايكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

.. ان السند الذى يترتب عليه تجديد الدين وتغيير نوع التقادم هو ذلك الصك الكتابى المستقل عن الورقة التجارية الذى يعترف فيه المدين بالدين ويكون كاملا وكافيا بذاته لتعيين عناصر الالتزام الذى يتضمنه بغير حاجة الى الاستعانة بالورقة التجارية التى حل محلها ، بحيث يترتب عليه تجديد الدين ويصح معه اعتبار المدين ملتزما بمقتضاه وحده ، وعلى أن يكون لاحقا لميعاد استحقاق الورقة التجارية حتى يمكن أن يترتب عليه قطع التقادم الذى يبدأ من اليوم التالى لتاريخ الاستحقاق ، اذكان ذلك وكان الثابت من الاقرار الذى يستند اليه الطاعن انه تحرر فى ١٩٥٩/١/١٤ واقر فيه المطعون عليه بمديونته للطاعن فى المبلغ المبين بالسندات الاذنية السبعة وتعهد بعدم التصرف فى المركب المملوكة له والمشار اليها فيه الا بعد سداد الدين موضوع السندات للطاعن والا كان تصرفه باطلا ، وكان ما استخلصته محكمة الموضوع من أن ذلك الاقرار لا يصلح لأن يكون سندا منفردا يترتب عليه تجديد الدين وتغيير طبيعة التقادم لصدوره فى ذات التاريخ الذى صدرت فيه سندات المديونية وانه لم يقصد بتحريره تجديد الدين بل تعهد المطعون عليه بعدم التصرف فى المركب المملوكة له الى أن يتم سداد الدين موضوع تلك السندات وكان استخلاصها سائغا ، فان النعى على الحكم بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه يكون على غير اساس ..

وحيث .. انه ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ يشترط لجواز التمسك أمام محكمة النقض لأول مرة بأى سبب من الأسباب القانونية المتعلقة بالنظام العام أن يكون تحت نظر محكمة الموضوع عند الحكم فى الدعوى جميع العناصر التى تتمكن بها من الالمام بهذا السبب والحكم فى الدعوى على موجبه ، فاذا تبين أن هذه العناصر تنقصها فلا سبيل للتحدى بهذا السبب .

ولما كان الدين المطالب به مؤسسا على سندات اذنية نص فيها أن القيمة ثمن بضاعة ،

وكان المطعون عليه قد دفع بسقوط دعوى الطاعن بمضى خمس سنين لتعلقها بسندات اذنية تعتبر عملا تجاريا ، ونازعه الطاعن فى تاريخ بدء مدة هذا التقادم ، وتمسك بتجديد الدين وبتغيير جوهر التقادم من تقادم صرفى الى تقادم عادى بالاقرار الصادر من المطعون عليه دون ان يتمسك بأن تحرير السندات كان مترتبا على عملية مدنية ، وكانت الأوراق قد خلت مما يدل على مدنية الدين ولم يكن فى وسع محكمة الموضوع أن تتبين السبب الذى يتمسك به الطاعن فان هذا السبب يكون غير مقبول .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٢٨ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٤٥

١١ يونيه ١٩٧٠

قوة امر مقضى : حكم ، حجية . نقض ، طعن ، حالاته . مقد . ق ٥٧ لسنة١٩٥٩ م ٣ .

المبدأ القانونى :

اذا كان الثابت أن الحكم الصادر فى دعوى الريع قد حسم النزاع بين الطرفين فى خصوص وضع يد المطعون عليه على الأرض المتنازع عليها ، وقطع فى أن العلاقة بينهما علاقة دائن مرتهن بمدينه ، وكان ذلك لازما للفصل فى الدعوى فان هذا الحكم — وهو حكم نهائى — يحوز قوة الأمر المقضى فى شأن تكييف العلاقة بين الطرفين ويمنعهما من التنازع فى تلك المسألة بدعوى تالية ولو بادلة قانونية أو واقعية لم يسبق اثارتها فى الدعوى الأولى أو أثيرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها ، ومن ثم يكون صدور حكم آخر فى هذه المسألة على خلاف الحكم السابق جائزا الطعن فيه بالنقض ولو كان قد صدر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية .

المحكمة :

.. وحيث أن الثابت فى الأوراق أنه كان من بين ما أثاره المطعون عليه فى الدعوى السابقة انه مالك للأرض المتنازع عليها وليس غاصبا لها ، لماتقضى الفصل فى تلك الدعوى أن تبحث المحكمة فى حقيقة العلاقة بين الطرفين وأحالت لذلك الدعوى الى التحقيق ثم قطعت فى أسباب حكمها بحقيقة العلاقة بين الطرفين فقررت أن المطعون عليه يضع يده على الأطيان المتنازع عليها باعتباره دائنا مرتهنا ، واذ كان ذلك فان الحكم المذكور يكون قد حسم النزاع بين الطاعن والمطعون عليه فى خصوص سبب وضع يد الأخير على الأرض المتنازع عليها وقطع بأن العلاقة بين الطرفين هى علاقة دائن مرتهن بمدينه ، ولما كان ذلك لازما للفصل فى تلك الدعوى فان الحكم السابق وهو حكم نهائى يحوز قوة الأمر المقضى فى شأن تكييف العلاقة بين الطرفين ويمنعهما من التنازع فى تلك المسألة بالدعوى الثانية ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق اثارتها فى الدعوى الأولى أو أثيرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد صدر على خلاف الحكم السابق ويكون الطعن فيه بالنقض جائزا رغم صدوره من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية ، وذلك عملا بالمادة الثالثة من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ واذ كان الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية فانه يكون مقبولا شكلا .

وحيث انه لما تقدم ، يتعين نقض الحكم المطعون فيه لما سلف بيانه من صدوره على خلاف حكم سابق حائز لقوة الشىء المحكوم فيه .

الطعن ١٦٦ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٤٦

١١ يونيه ١٩٧٠

رى : مسقاة خاصة . لائحة نزع وجسور . ملكية .

المبدأ القانونى :

تعتبر مسقاة كل قناة او مجرى معدة لرى أراضى بلد واحد او بلدين او لرى أرض لمالك واحد او لعائلة مشتركة ولو كانت المسقاة فى زمام عدة بلاد وتعتبر المساقى جميعها أملاكا خصوصية والمنتفعون بها هم المكلفون بتطهيرها وصيانتها ،

ويجوز الحكومة عند التأخير فى تطهيرها أن تطهرها على نفقة هؤلاء المنتفعين .

المحكمة :

.. وحيث ان .. الحكم المطعون فيه قد بنى قضاءه بنفى مسئولية مصلحة الطرق على ماقرره من انه « بالنسبة لما ذهب اليه الخبير فى شأن ما حمله لمصلحة الطرق من مسئولية قدرها ١٠ ٪ بمقولة انها وضعت ماسورة يزيد قطرها عن القدر المقرر مما يترتب عليه سرعة تسرب المياه الى داخل الشونة ، فانه اذ كان الثابت أن هذه الماسورة هى السبب فى الغرق وان المدعى على ما ثبت من هذا التقرير قد قصر فى اتخاذ اجراءات الأمن المتعلقة بهذه الماسورة بعدم وضعه صماما لوا يكفل غلقها عند ارتفاع المياه الى فتحتها بصورة تهدد المصنع ، وكان الثابت من الترخيص المعطى للمدعى من المصلحة والمرفق بالأوراق أنه خاص بتركيب ماسورة قطرها ٥و٣ بوصة لا ٥و٧ بوصة على ما اثبته التقرير وكانت هذه الماسورة خاصة بالمصنع لا بمتعلقات الرى ، فانه لا يمكن تصديق المدعى فيما ذهب اليه من أن مصلحة الطرق هى المسئولة عن هذه المخالفة وما ترتب عليها من أضرار ، خصوصا وأن المدعى لم يثبت من أى طريق كان أن المصلحة هى التى قامت بتركيب الماسور لا هو ، وهو صاحب المصلحة فى تركيبها » ومفاد هذا الذى ذكره الحكم أن محكمة الاستئناف قد استخلصت فى نطاق سلطتها الموضوعية أن الطاعن هو الذى قام بتركيب الماسورة باتساع مخالف لما صدر به الترخيص .

واذ كان ذلك وكان ما يدعيه الطاعن من فساد هذا الاستخلاص لمخالفته لما هو ثابت من شهادة مندوبى مصلحة الطرق فى محضرى أعمال الخبير لادليل عليه اذ هو لم يقدم تدعيما لطعنه صورة رسمية من ذلك التقـرير ، وكان من المقرر أن لمحكمة الموضوع أن تطرح بعض ما جاء بتقرير الخبير اذا هى لم تطمئن اليه ، واذ كان ذلك فان الحكم المطعون فيـه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون أو خالف الثابت فى الأوراق ..

وحيث ان .. الحكم المطعون فيه قد حصل النتيجة التى انتهى اليها الخبير بقوله « .. وانتهى الخبير فى تقريره الى ان الجنابية موضوع النزاع تعتبر مسقى خاصة ، وأن العامل الأساسى فى الحادث يرجع الى وجود سد ترابى يعترض هذه الجنابية وهذا السد المسئول عنه المدعى لأنه يفصل جزء الجنابية المستعمل للرى عن جزئها المستعمل لتلقى عادم المصنع ، وأن عدم عناية المدعى بهذا السد هو الذى ترتب عليه طغيان مياه الرى على هذا الجزء الأخير ونفوذها الى المصنع عن طريق ماسورة العادم وأن المدعى يتحمل ٩٠٪ من الضرر الذى وقع ، وأما العشرة فى المائة الباقية فتتحمل بها مصلحة الطرق والكبارى لأنها وضعت ماسورة العادم تزيد فتحتها عن المقرر مما ساعد على سرعة نفوذ المياه منها الى داخل الشونة » وانتهى الحكم الى تقرير ان تبعة الحادث تقع على الطاعن وحده وذلك بقوله « وحيث انه بالنسبة للموضوع فان الثابت من تقرير الخبير أن العامل الأساسى فى الحادث هو ضعف وتآكل السد الترابى المسئول عنه المدعى للاسباب السائغة التى بنى عليها » .

ولما كان ذلك وكان الخبير قد قدر مسئولية مصلحة الطرق عن الحادث بنسبة ١٠٪ اعتمادا منه على أنها هى التى ركبت ماسورة العادم باتساع ٥و٧ بوصة ، وكان الحكم قد نفى ذلك حسبما هو وارد فى الرد على السبب الأول والقى تبعة الحادث على الطاعن لما ثبت من اهماله فى صيانة السد الترابى ، وكان قول الطاعن أن الخبير قرر أن عمال مصلحة الطرق قد اشتركوا فى اضعاف السد الترابى قولا عاريا عن الدليل اذ هو لم يقدم صورة رسمية من تقرير ذلك الخبير . لما كان ذلك فان النعى يكون على غير اساس ..

وحيث ان .. الحكم المطعون فيه اثبت نقلا عن تقرير الخبير أن « الجنابية موضوع النزاع هى جنابية السكة الحديد الكائنة بناحية الجديدة مركز منيا القمح التى تستمد مياهها من فرع ترعة السطح بواسطة فتحة ذات بوابة حديدية بقلاوظ ، بجانبها قطع ثبت أنه كان يحتوى على فتحة ذات برميل تقرها مصلحة الرى كمساعد للمأخذ السابق ، وعلى بعد ٥١٥و٢ كيلوا مترا

يوجد هدار تخفيف منسوب مسطحه ٩٢و٩ مترا به بدالة لتوصيل المياه من أمام الهدار الى خلفه .. وعلى بعد ١٠٠ متر بحرى هذا الهدار يوجد سد ترابى تنتهى به الجنابية المستعملة للرى وتبدأ به الجنابية التى تستعمل كمصرف لعادم المصنع وان جنابية السكة الحديد هى مسقى خاصة ، ولا ينفى ذلك أن لها فتحة على فرع ترعة السطح، او اقامة الهدار عليها لأن الترعة غير معدلة الفتحات ومخصصة لرى اطيان مجموعة من الأهالى فى بلد واحد وتطهر على حساب هؤلاء الأهالى على ما ثبت من مستندات مصلحة الرى التى اطلع عليها ، وان الهدار ما أنشىء لتنظيم الرى فى هذه الترعة وانما أنشىء بمناسبة انشاء مصرف منيا القمح سنة ١٩٤٦ » .

ويبين من هذا الذى ذكره الحكم أن تقرير الخبير قد قطع بأن الجنابية التى فاضت منها المياه على مصنع الطاعن هى جنابية خاصة ، واذ كان ذلك وكان الطاعن لم يقدم ما يدل على أن الخبير لم يقطع بهذا الرأى ، فانه لا يكون ثمة تعارض بين أسباب الحكم المطعون فيه وبين تقرير الخبير الذى اتخذه الحكم أساسا لما قضى به ..

وحيث .. أنه — وفقا للمادة الثانية من لائحة الترع والجسور الصادرة بالأمر العالى المؤرخ ٢٢ من فبراير ١٨٩٤ والتى تحكم النزاع — تعتبر مسقاة كل قناة أو مجرى معدة لرى أراضى بلد واحد او بلدين أو لرى أرض لمالك واحد او لعائلة مشتركة ولو كانت المسقاه فى زمام عدة بلاد ، وتعتبر المساقى جميعها املاكا خصوصية والمنتفعون بها هم المكلفون بانشائها وصيانتها ، ويجوز للحكومة عند التأخير فى تطهيرها أن تطهرها على نفقة هؤلاء المنتفعين ، واذ كان ذلك وكان الخبير قد التزم فى الأسباب التى اعتمد عليها لبيان أن الجنابية المجاورة لمصنع الطاعن هى مسقاة خاصة ذات المعيار القانونى الذى وضعته لائحة الترع والجسور سالفة الذكر ، وكان الطاعن لم يقدم ما ينفى تلك الأسباب ، فان الحكم اذ أخذ بما انتهى اليه الخبير فى هذا الخصوص لا يكون مشوبا بالقصور .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٢٠٩ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٤٧

١٦ يونيه ١٩٧٠

(ا) موظفون : مرشد بميناء الاسكندرية . عقد . قانون ١٢٠ لسنة ١٩٤٨ . مدنى م ٢/١٧٤ .

(ب) قرار ادارى : مرشد . اجره . تقديره . اختصاص ولائى .

المبادىء القانونية :

١ — ان كان المرشد يجبر على ارشاد السفن فى منطقة ميناء الاسكندرية كما تجبر السفن على قبول الارشاد منه ضمانا لسلامة الملاحة فى الميناء ولحسن سير العمل فيها ، كما يجبر المرشد على تقديم المساعدة أولا للسفينة التى فى خطر، ولئن رتب المشرع على تخلف المرشد عن اداء عمله بالارشاد او بالمساعدة الحكم عليه بعقوبة جنائية ، الا ان ذلك لا يغير من أن المرشد يعتبر اثناء قيامه بعمله بارشاد السفينة تابعا للمجهز لانه يزاول نشاطه فى هذه الفترة لحساب المجهز ، ويكون الحال كذلك ولو كان الارشاد اجباريا . كما أن المرشد فى ميناء الاسكندرية لا يعتبر موظفا عموميا ولا تربطه بالدولة علاقة الوظيفة العامة ، ما يجعل للمرشد صفة الموظف العمومى ، واذ كان مايتقاضاه المرشد عن مساعدته السفينة التى فى خطر هو أجر خاص ، فان مفاد ذلك كله قيام علاقة من علاقات القانون الخاص بين المرشد والسفينة التى يقوم بمساعدتها فى حالة الخطر ، منشؤها قيام المرشد بهذه المساعدة .

٢ — اذ كان القرار الادارى الذى لا تختص جهة القضاء العادى بالغائه أو تأويله أو تعديله ، هو الذى تفصح به الادارة عن ارادتها الملزمة بمالها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح وذلك بقصد احداث مركز قانونى معين متى كان ممكنا وجائزا قانونا وكان الباعث عليه مصلحة عامة ، فان القرار الذى أصدره مدير عام مصلحة الموانى والمنائر بتقدير الأجر الذى يستحقه الطاعن — المرشد — لا يعد قرارا اداريا يباشر به عملا من اعمال السلطة العامة وليس من شأنه انشاء مركز قانونى ، وكل ما يهدف اليه المشرع من تخويل

مدير عام مصلحة الموانى والمنائر اصدار هذا القرار هو مجرد اقامته وسيطا بين المرشد والسفينة لتيسير فض النزاع بينهما فى علاقة من علاقات القانون الخاص . واذ تختص جهة القضاء العادى بنظر جميع المنازعات المتعلقة بالعلاقات التى يحكمها القانون الخاص مالم يرد نص بانتزاع هذا الاختصاص منها ، وكان الحكم قد اعتبر قرار مدير عام مصلحة الموانى والمنائر بتقدير أجر الطاعن - المرشد - عن مساعدة السفينة قرارا اداريا ورتب على ذلك ، القضاء بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى ، فانه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة :

.. وحيث ان .. المادة الثالثة من القانون ١٣٠ لسنة ١٩٤٨ بتنظيم الارشاد فى ميناء الاسكندرية المنطبق على الدعوى اذ تنص « على كل سفينة خاضعة لالتزام الارشاد تدخل منطقة الارشاد او تخرج منها أن ترفع على ساريتها الاشارة الخاصة بطلب المرشد » وتنص المادة الرابعة « على المرشد أن يجيب طلب السفينة بمجرد الاشارة المذكورة وأن يقدم خدماته للسفينة التى تتقدم أولا او التى يكون قد عهد اليه بهـا بصفة خاصة . ومع ذلك عليه أن يقدم مساعدته أولا للسفينة التى تكون فى خطر ولو لم يطلب اليه ذلك متى تبين له الخطر المحدق بها ، وفى هذه الحالة يكون للمرشد الحق فى أجر خاص يحدده المدير العام لمصلحة الموانى والمنائر » . وتنص المادة الخامسة على أنه « يجب لممارسة مهنة الارشاد الحصول على اجازة بذلك من مصلحة الموانى والمنائر ولا تتحمل الحكومة اية مسئولية عما يحدث من هلاك أو ضرر بسبب استخدام أحد المرشدين الحاملين لهذه الأجازة » وتنص المادة السادسة على أن « تبقى السفينة مسئولة قبل الغير عن كل هلاك أو ضرر ولو كان ناشئا بسبب خطأ المرشد » .

فقد افادت هذه النصوص مترابطة بأنه وان كان المرشد يجبر على ارشاد السفن فى منطقة ميناء الاسكندرية كما تجبر السفن على قبول الإرشاد منه ضمانا لسلامة الملاحة فى الميناء ولحسن سير العمل فيها كما يجبر المرشد على تقديم المساعدة أولا للسفينة التى فى خطر ، ولئن رتب المشرع على تخلف المرشد عن اداء عمله بالارشاد أو بالمساعدة الحكم عليه بعقوبة جنائية طبقا لما تقضى به المادة الثانية عشرة من القانون ١٣٠ سنة ١٩٤٨ سالف البيان ، الا ان ذلك لا يغير من ان المرشد يعتبر أثناء قيامه بعمله بارشاد السفينة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تابعا للمجهز لأنه يزاول نشاطه فى هذه الفترة لحساب المجهز ويكون الحال كذلك ولو كان الارشاد اجباريا .

وليس فى هذا خروج عن الاحكام المقررة فى القانون المدنى فى شأن مسئولية المتبوع ، ذلك ان الفقرة الثانية من المادة ١٧٤ منه تقضى بأن رابطة التبعية تقوم ولو لم يكن المتبوع حرا فى اختيار تابعه متى كانت له سلطة فعلية فى رقابته وتوجيهه ، ومجهز السفينة يمارس سلطة الرقابة والتوجيه على المرشد بواسطة ربانها ، كما أن المرشد فى ميناء الاسكندرية ، واخذا مما ورد بالأعمال التحضيرية للقانون ١٣٠ سنة ١٩٤٨ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يعتبر موظفا عموميا ولا تربطه بالدولة علاقة الوظيفة العامة ، وليس فى تحصيل الدولة لرسوم الارشاد المنصوص عليها فى المادة التاسعة من القانون ١٣٠ لسنة ١٩٤٨ سالف البيان ما يجعل للمرشد صفة الموظف العمومى بل ان تحصيل رسوم الارشاد بمعرفة مصلحة الموانى والمنائر هو اجراء مقرر لتيسير تحصيلها وكفالة هذا التحصيل ، بدليل أنها بعد تحصيلها تدفعها لهيئة الارشاد وهى هيئة لها شخصيتها الاعتبارية الخاصة بها ، وذلك بعد خصم المصروفات التى انفقتها هذه المصلحة طبقا لما تقضى به المادة الحادية عشرة من القانون ١٣٠ سنة ١٩٤٨ سالف البيان ، واذ كان ما يتقاضاه المرشد عن مساعدته السفينة التى فى خطر هو وبصريح نص المادة الرابعة أجر خاص ، فان مفاد ذلك وعلى ضوء ما سلف بيانه سواء فى تكييف مركز المرشد وعدم اعتباره موظفا عموميا أو فى صلته بالسفينة من ناحية التبعية للمجهز أو استحقاقه رسوم الارشاد ، أن مفاد ذلك كله قيام علاقة من علاقات القانون الخاص بين المرشد والسفينة

التى يقوم بمساعدتها فى حالة الخطر منشؤها قيام المرشد بهذه المساعدة .

لما كان ذلك وكان القرار الادارى الذى لا تختص جهة القضاء العادى بالغائه أو تأويله أو تعديله هو ذلك القرار الذى تفصح به الادارة عن ارادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح وذلك بقصد احداث مركز قانونى معين متى كان ممكنا وجائزا قانونا وكان الباعث عليه مصلحة عامة ، وكانت دعوى الطاعن انما تدور حول علاقة من علاقات القانون الخاص بينه وبين المطعون عليها بشأن ما يستحقه من أجر مقابل المساعدة التى يقوم بتقديمها للسفينة (ستيلفيو) فان القرار الذى أصدره مدير عام مصلحة الموانى والمنائر بتقدير الاجر الذى يستحقه الطاعن من هذه العلاقة لا يعد قرارا اداريا يباشر به عملا من أعمال السلطة العامة وليس من شأنه انشاء مركز قانونى ، وكل ما يهدف اليه المشرع من تخويل مدير عام مصلحة الموانى والمنائر اصدار هذا القرار هو مجرد اقامته وسيطا بين المرشد والسفينة لتيسير فض النزاع بينهما فى علاقة من علاقات القانون الخاص .

لما كان ذلك فان قرار مدير عام مصلحة المنائر بتقدير أجر الطاعن عن تلك المساعدة التى يقول بها لايعتبر قرارا اداريا ، واذ تختص جهة القضاء العادى بنظر جميع المنازعات المتعلقة بالعلاقات التى يحكمها القانون الخاص ما لم يرد نص بانتزاع هذا الاختصاص منها ، وكانت المنازعة فى الدعوى الحالية هى مما يدخل فى علاقة من علاقات القانون الخاص على النحو السالف بيانه، وكان الحكم قد اعتبر قرار مدير عام مصلحة الموانى والمنائر بتقدير أجر الطاعن عن مساعدة السفينة (ستيلفيو) قرار اداريا ، ورتب على ذلك القضاء بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى ، فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

الطعن ١٧ لسنة ٣٦ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة وبطرس زغلول ومحمد نور الدين عويس وابراهيم علام ومحمد أسعد محمود .

٤٨

١٦ يونيه ١٩٧٠

(أ) اعلان : بياناته . نقض ، طعن ، اعلان .

(ب) اثبات : قرينة قضائية . محكمة موضوع . وصية .

(ج) وصية : عقد ، تكييفه . صورية . مدنى م ٩١٧ .

(د) عقد : تكييفه . وصية ، بيع . ق ٧١ لسنة ١٩٤٦ .

المبادىء القانونية :

١ ـ اذ كانت الورقة ـ المقول بانها صورة اعلان تقرير الطعن ـ قد خلت مما يشير الى انها هى التى قام المحضر بتسليمها للمطعون عليهما ، اذ جاءت مجردة من اى كتابة محررة بخط يد المحضر يمكن ان تتخذ اساسا للبحث فيما اذا كانت هى صورة أصل الاعلان ، فان المحكمة لا تعول على هذه الورقة فى انها هى الصورة التى سلمت فعلا للمطعون عليهما . واذ يبين من اصل ورقة اعلان الطعن انه اشتمل على جميع البيانات التى يستوجبها القانون لصحته وانه تم اعلانها فى الميعاد ، فان الدفع ببطلان الطعن يكون على غير اساس متعينا رفضه .

٢ ـ لا تثريب على محكمة الموضوع ان هى استخلصت ـ ضمن الأدلة التى اعتمدت عليها ـ نية الايصاء من تصرفات المورث الأخرى بما لها من سلطة موضوعية فى استنباط القرائن التى تأخذ بها من وقائع الدعوى والأوراق المقدمة فيها .

٣ ـ القرينة التى تضمنتها المادة ٩١٧ من القانون المدنى لا تقوم الا باجتماع شرطين (أولهما) هو احتفاظ المتصرف بحيازة العين المتصرف فيها (وثانيهما) احتفاظه بحقه فى الانتفاع بها ، على أن يكون احتفاظه بالأمرين مدى حياته ، ولقاضى الموضوع سلطة التحقق من توافر هذين الشرطين للتعرف على حقيقة العقد المتنازع عليه والتحرى عن قصد المتصرف من تصرفه ، وذلك فى ضوء ظروف الدعوى التى احاطت به ، ما دام قد برر قوله فى هذا الخصوص بما يؤدى اليه .

٤ ـ اذ كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى اعتبار التصرف وصية ، فان هذه الوصية

تصح وتنفذ فى ثلث التركة من غير أجازة الورثة ، واذ قضى الحكم المطعون فيه بعدم نفاذها كلية فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة :

.. وحيث .. انه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه استند فى قضائه باعتبار التصرف موضوع النزاع ليس منجزا وانه يخفى وصية الى أن المورث تصرف فى المنزل موضوع الدعوى الحالية الى الطاعنين بعقد مؤرخ ١٩٦٠/٢/٢٠ ، ثم تصرف بعد يومين فى منزله الثانى الى أولاده الثلاثة الذكور الآخرين بعقد مؤرخ ١٩٦٠/٢/٢٢ وانه اثبت فى العقدين ثمنا واحدا رغم اختلاف مساحة المنزلين ووقوعهما فى شارع واحد وذلك خلافا لما هو متبع فى حالة البيع من محاولة المتعاقدين تقييم المبيع تقييما حقيقيا ، وكان هذا البيان الذى أورده الحكم عن العقد الآخر كافيا فى معرض التدليل على التكييف الذى انتهى اليه ، وكان الحكم قد اضاف الى ذلك أن كل فريق من المشترين لم يحضر فى دعوى الفريق الآخر ولم يطعن على الحكم الصادر فيها ، وان هذا يستفاد منه أن الفريقين رضيا من التصرفين المطعون فيهما — وهى قرينة استخلصها الحكم بماله من سلطة موضوعية فى استنباط القرائن التى يأخذ بها من وقائع الدعوى والأوراق المقدمة فيها ، وكان لا تثريب على محكمة الموضوع ان هى استخلصت — ضمن الأدلة التى اعتمدت عليها — نية الايصاء من تصرفات المورث الأخرى ، وكان الحكم فى سبيل التدليل على ان المورث استمر مدى حياته محتفظا بحيازة العقار الذى تصرف فيه لحساب نفسه وبحقه فى الانتفاع به قد ذكر أن المطعون عليهن الخمس الأوليات قدمن فى الدعوى الخاصة بالعقد الثانى المؤرخ ١٩٦٠/٢/٢٢ خمسة ايصالات موقعة من المورث تفيد استلامه الأجرة من مستأجرين لمحلات كائنة بالعقار موضوع النزاع فى مدة لاحقة على تاريخ عقد البيع ، وأن هذه الايصالات تأيدت بأقوال الشاهد الأول لهؤلاء المطعون عليهن فى التحقيق الذى أجرته محكمة أول درجة وبعقود الايجار التى قدمهما الطاعنون ، وكان المستفاد من الحكم حسبما قرره الشاهد المذكور فى التحقيق المشار اليه والمقدمة صورته بملف الطعن وما ورد بعقود الايجار سالفة الذكر أن بعض هذه الايصالات تخص العقار موضوع التصرف فى الدعوى الحالية ، وكان الحكم قد استدل فوق ما تقدم على أن النية لم تتجه الى البيع ، بأنه لم يثبت أن الطاعنين كان لديهم من المال ما يمكنهم من دفع الثمن وقدره الفا جنيه وبأن القرائن التى استند اليها على النحو سالف البيان ترجح الأخذ بأقوال شاهدى المطعون عليهن الخمس الأوليات من أن التصرف المطعون فيه ليس جديا ، وكان يبين من مراجعة أقوال هذين الشاهدين فى التحقيق أمام محكمة أول درجة أنهما قررا أن الطاعنين لم يكن لديهم مال يدفعون منه الثمن ، وأن المورث ظل واضعا اليد على العقار موضوع النزاع ويحصل الأجرة من المستأجرين حتى وفاته ، وكان الحكم فيما استخلصه من هذه الأقوال من أن التصرف المطعون فيه ليس جديا لم يخرج فيه عما يؤدى اليه مدلولها .

لما كان ذلك ، وكان مفاد نص المادة ٩١٧ من القانون المدنى — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — هو أن القرينة التى تضمنها لاتقوم الا باجتماع شرطين أولهما هو احتفاظ المتصرف بحيازة العين المتصرف فيها ، وثانيهما احتفاظه بحقه فى الانتفاع بها على أن يكون احتفاظه بالأمرين مدى حياته ، ولقاضى الموضوع سلطة التحقق من توافر هذين الشرطين للتعرف على حقيقة العقد المتنازع عليه والتحرى عن قصد المتصرف من تصرفه وذلك فى ضوء ظروف الدعوى التى احاطت به ما دام قد برر قوله فى هذا الخصوص بما يؤدى اليه ، واذ تبرر الأدلة والقرائن التى استند اليها الحكم على النحو سالف الذكر النتيجة التى انتهى اليها من أن نية المورث قد انصرفت الى الوصية لا الى البيع المنجز ، فان النعى على الحكم بهذا السبب يكون على غير أساس ..

وحيث انه لما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى اعتبار التصرف الحاصل بالعقد المؤرخ ١٩٦٠/٢/٢٠ وصية ، فان هذه الوصية

تصح وتنفذ فى ثلث التركة من غير اجازة الورثة وذلك بالتطبيق لنص المادة ٣٧ من قانون الوصية ٧١ لسنة ١٩٤٦ واذ قضى الحكم المطعون فيه بعدم نفاذها كلية فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه فى هذا الخصوص .

ولما كان الفصل فى الدعوى على الأساس المتقدم يستلزم الاحاطة بجميع أموال التركة من عقار ومنقول ، وكان الحكم المطعون فيه والأوراق الأخرى فى الدعوى قد خلت من هذا البيان ، فانه يتعين بعد نقض الحكم المطعون فيه لهذا السبب احالة القضية الى محكمة الاستئناف .

الطعن ١٨١ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٤٩

٢٣ يونيه ١٩٧٠

مقاولة : بناء ، عيوب ، ضمانها . التزام بنتيجة . مسئولية . مدنى م ٦٥١ . مبان . مدنى سابق م ٤٠٩ خطأ ، اثباته .

المبدأ القانونى :

التزام المقاول هو التزام بنتيجة ، هى بقاء البناء الذى يشيده سليما ومتينا لمدة عشر سنوات بعد تسليمه ، وان الاخلال بهذا الالتزام يقوم بمجرد اثبات عدم تحقق تلك النتيجة دون حاجة لاثبات خطأ ما ، وان الضمان الذى يرجع الى تنفيذ المقاول أعمال البناء يتحقق اذا ظهر وجود العيب فى البناء خلال عشر سنوات من وقت التسليم ولو تنكشف آثار العيب وتتفاقم أو يقوم التهدم بالفعل الا بعد انقضاء هذه المدة .

المحكمة :

.. وحيث المادة ٤٠٩ من القانون المدنى السابق اذ تنص على أن « المهندس المعمارى والمقاول مسئولان مع التضامن عن خلل البناء فى مدة عشر سنين ولو كان ناشئا عن عيب فى الأرض » وتنص المادة ٦٥١ من القانون المدنى الحالى المقابلة للمادة السابقة البيان على أن « يضمن المهندس المعمارى والمقاول متضامنين ما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم كلى أو جزئى فيما شيدوه من مبان أو اقاموه من منشآت ثابتة أخرى ، وذلك ولو كان التهدم ناشئا عن عيب فى الأرض ذاتها .. ويشمل الضمان المنصوص عليه فى الفقرة السابقة ما يوجد فى المبانى والمنشآت من عيوب يترتب عليها تهديد متانة البناء وسلامته . وتبدأ مدة السنوات العشر من وقت تسليم العمل » . فقد أفاد هذا الحكم الوارد فى هاتين المادتين أن التزام المقاول هو التزام بنتيجة ، هى بقاء البناء الذى يشيده سليما ومتينا لمدة عشر سنوات بعد تسليمه وأن الاخلال بهذا الالتزام يقوم بمجرد اثبات عدم تحقق تلك النتيجة دون حاجة لاثبات خطأ ما ، وان الضمان الذى يرجع الى تنفيذ المقاول أعمال البناء يتحقق اذا ظهر وجود العيب فى البناء خلال عشر سنوات من وقت التسليم ، ولو لم تنكشف آثار العيب وتتفاقم أو يقوم التهدم بالفعل الا بعد انقضاء هذه المدة .

ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه نقل عن تقرير الخبير الذى ندبته محكمة أول درجة بحكمها الصادر فى ١٢ من فبراير ١٩٥٢ وقام بالمعاينة قبل انقضاء عشر سنوات من تاريخ عقد المقاولة أن هذا الخبير انتهى الى أن الدور العلوى بالمبنى الرئيسى الذى أنشأه مورث المطعون عليهم حدثت به عدة شروخ وتصدعات مبينة تفصيلا فى التقرير وذلك نتيجة عيب فى البناء وعدم مراعاة الأصول الفنية عند انشائه ، اذ كان على المقاول ان يقوم بتقوية أسقف الدور الأرضى الحاملة لحوائط الدور العلوى وأن هذا العيب تنتج عنه شروخ شعرية بسيطة عقب البناء تستمر فى الاتساع فيما بعد وتظهر بوضوح بعد فترة من الزمن ، وأن هذه التصدعات خطيرة ويخشى من تركها على حالها ، وأثبت الحكم أن الخبير الذى ندبته محكمة الاستئناف بحكمها الصادر فى ١٠ من مايو ١٩٥٩ انتهى الى وجود تصدعات وشروخ وترميمات فى المبانى ، وأن المنزل بحالته هذه لا يجدى فيه الاصلاح ويلزم هدمه حتى سطح الأرض ، كما أثبت الحكم ما ورد بتقرير الخبير الذى أعيدت اليه المأمورية بناء على حكم محكمة الاستئناف الصادر فى ٢٢ من مايو ١٩٦٤ من أن الدور العلوى هدم وان الدور الأرضى بالمبنى الرئيسى ما زال بحاجة الى تقوية أسقفه رغم اصلاحه .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم تحقق الضمان قبل مورث المطعون عليهم على أن ما ثبت من تقرير الخبير الذى صدر الحكم بندبه فى ١٠ من مايو ١٩٢٩ من أن المنزل بحالته التى شاهده عليها لايجدى فيه الاصلاح ويتعين هدمه حتى سطح الأرض ، قد اجرى الخبير معاينته بعد انقضاء الفترة المقررة قانونا لضمان المقاول لسلامة المبانى وهى عشر سنوات ، وكان هذا الذى اقام عليه الحكم قضاءه قد حجبه عن بحث الوقت الذى ظهر فيه وجود العيب فى المبانى قبل تفاقمه وظهور الحالة التى وجدت عليها المبانى وقت حصول المعاينة المشار اليها ، وعن تحقيق ذلك على ضوء ماأثبته هذا الخبير نفسه أو ماأثبته خبير محكمة أول درجة السابق عليه وماأثبته خبير محكمة الاستئناف اللاحق له على النحو السالف بيانه ، وما قد تحمله هذه التقارير الثلاثة أو غيرها من دلالة على أن هذا العيب قد وجد خلال المدة المقررة قانونا لضمان المقاول لسلامة المبانى أو بعدها ، فان الحكم يكون قد أخطأ فىتطبيق القانون وشابه القصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال .

لما كان ماتقدم وكان الثابت من الحكم أن الطاعن تمسك امام محكمة الاستئناف بأن من عناصر الضرر الذى أصابه نتيجة خطأ مورث المطعون عليهم فى اقامة المبانى المعيبة ، فضلا عما فى هذه المبانى من عيوب تهدد مبانى الدور الأرضى القديم الذى كان سليما بالانهيار نتيجة خطأ مورث المطعون عليهم فى انشاء مبانى الدور العلوى بطريقة غير فنية ، وطلب أن يكون التعويض شاملا تكاليف اقامة مبنىآخر مماثل للمبنى القديم الذى تسبب مورث المطعون عليهم فى تصدعه ، وماضاع عليه بسبب عدم استغلال المبنى طوال تسع سنوات نتيجة لما فيه من عيوب وانه بذلك يكون دائنا لمورث المطعون عليهم لا مدينا له ، وكان الحكم المطعون فيه قد ردعلى دفاع الطاعن فى هذا الخصوص ، بأن معاينة الخبير الذى ندبته محكمة الاستئناف قد حصلت بعد فوات عشر سنوات من تاريخ تسليم المبانى المعيبة ، والى انه لم يثبت ان خللا آخر قد طرأ خلال مدة العشر سنوات خلاف ماأظهره خبير محكمة أول درجة ، وان التصدعات التىحصلت بعد ذلك فى بناء الدور العلوى ترجع الى تراخى الطاعن فى اجراء الاصلاحات فيه والتى اشار اليها الخبير الأول ، وكان هذا الذى قرره الحكم وعلى ما سلف بيانه فى الرد على السبب الأول لا يصلح ردا على دفاع الطاعن بشأن ما أثاره عن الضرر الذى اصابه نتيجة لتلف مبانى الدور الأرضى وبقاء البناء شاغرا مدة تسع سنوات ، فان الحكم يكون معيبا بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال ايضا مما يستوجب نقضه .

الطعن ٤١ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٥٠

٢٥ يونيه ١٩٧٠

(ا) افلاس : توقف عن الدفع ، تظلم فى ميعاده . معارضة . فى تجارة م م ٣٩٠ و ٣٩٣ .

(ب) توقف عن الدفع : معارضة فى تاريخها . معارضة .

المبادىء القانونية :

١ ــ التظلم فى الحكم القاضى بتحديد ميعاد الوقوف عن الدفع انما يكون بطريق المعارضة لا بطريق الدعوى المبتدأة .

٢ ــ المشرع بعد أن جعل لكل صاحب حق أن يعارض فى حكم تعيين تاريخ الوقوف عن الدفع فى ميعاد ثلاثين يوما من وقت اتمام الاجراءات المتعلقة بلصق الاعلانات ونشرها ، عاد فاستثنى الدائنين الذين يهدفون الى رعاية مصلحة جماعة الدائنين وتتفق مصلحتهم معمصلحة تلك الجماعة بأن جعل ميعاد المعارضة بالنسبة لهم مرتبطا بالمواعيد المقررة لتحقيق الديون وتأييدها بحيث يظل حقهم فىالمعارضة قائما طالماكانت تلكالمواعيد قائمة وينقضى بانقضائها ، يستوى فى ذلك أن يتم تحقيق الديون وتأييدها قبل انقضاء ميعاد الثلاثين يوما المنصوص عليه فى المادة ٣٩٠ أو بعد انقضاء هذا الميعاد .

المحكمة :

..وحيث ان.. التظلم فى الحكم القاضى بتحديد ميعاد الوقوف عن الدفع انما يكون وفقا للمادتين

٣٩٠ ، ٣٩٣ من قانون التجارة — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — بطريق المعارضة لابطريق الدعوى المبتداة .

و .. النص فى المادة ٣٩٠ من قانون التجارة على ان الحكم باشهار الافلاس والحكم الذى يعين فيه لوقوف المفلس عن دفع ديونه وقت سابق على الحكم باشهار الافلاس يجوز المعارضه فيهما من المفلس فى ظرف ثمانية ايام ومن كل ذى حق غيره فى ظرف ثلاثين يوما ، ويكون ابتداء الميعادين المذكورين من اليوم الذى تمت فيه الاجراءات المتعلقه بلصق الاعلانات ونشرها وفى المادة ٣٩٣ من هذا القانون على انه « يجوز للمداينين ان يطلبوا تعيين تاريخ وقوف المفلس عن دفع ديونه فى وقت غير الوقت الذى تعين فى الحكم لاشهار افلاسه أو فى حكم آخر صدر بعده مادامت المواعيد المقررة لتحقيق الديون وتأييدها لم تنقض ، ومتى انقضت تلك المواعيد فوقت الوقوف عن دفع الديون يبقى بالنسبة للمداينين مقررا على ماهو عليه بدون أمكان تغيير فيه » يدل على أن المشرع بعد أن جعل بمقتضى المادة ٣٩٠ لكل صاحب حق أن يعارض فى حكم تعيين تاريخ الوقوف عن الدفع فى ميعاد ثلاثين يوما من وقت اتمام الاجراءات المتعلقة بلصق الاعلانات ونشرها ، عاد فاستثنى من تطبيق أحكام هذه المادة الدائنين الذين يهدفون الى رعاية مصلحة جماعة الدائنين وتتفق مصلحتهم مع مصلحة تلك الجماعة وافرادلهم حكما خاصا أورده فى المادة ٣٩٣ بأن جعل ميعاد المعارضة بالنسبة لهم مرتبطا بالمواعيد المقررة لتحقيق الديون وتأييدها بحيث يظل حقهم فى المعارضة قائما طالما كانت تلك المواعيد قائمة وينتقضى بانقضائها ؛ يستوى فى ذلك أن يتم تحقيق الديون وتأييدها قبل انقضاء ميعاد الثلاثين يوما المنصوص عليه فى المادة ٣٩٠ أو بعد أنقضاء هذا الميعاد .

واذ كان الثابت من صحيفة الدعوى التى رفعها الطاعن بطلب تعديل تاريخ الوقوف عن الدفع أنها تضمنت اعتراض وكيل الدائنين على تاريخ الوقوف عن الدفع المعين فى حكم الافلاس فى الدعوى ٥٣٨ سنة ١٩٦٢ افلاس القاهرة ، وأنه تبين له من خلال اجراءات تحقيق الديون وتأييدها أن التاريخ الحقيقى لوقوف المفلس عن دفع ديونه هو يوم ١٩ يوليه ١٩٦١ وأنه لذلك يطلب تعديل التاريخ المعين فى حكم الافلاس وارجاعه الى يوم ١٩ من يوليه ١٩٦١ ، وهى بيانات كافية للقول بوصف هذه الدعوى بأنها معارضة مرفوعة من وكيل الدائنين تخضع للميعاد المنصوص عليه فى المادة ٣٩٣ من قانون التجارة ، واذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر واعتبر معارضة وكيل الدائنين دعوى مبتداة ، ورتب على ذلك قضاءه بعدم قبولها ثم قرر أنه بفرض اعتبارها معارضة فانها تكون غير مقبولة لرفعها بعد الميعاد استنادا الى ماذهب اليه من أن ميعاد هذه المعارضة هو اقصر الميعادين المنصوص عليهما فى المادتين ٣٩٠ ، ٣٩٣ من قانون التجارة فانه يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه .

الطعن ٣٩٨ سنة ٣٥ قرئاسة وعضوية السادة المستشارين ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ هريدى والسيد عبد المنعم الصراف ومحمد سيد احمد حماد وعلى عبد الرحمن .

٥١

٢٥ يونيه ١٩٧٠

(ا) حكم : نقض ، ميعاده . ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ مرافعات م م ٣٠ / ١ و ٢٠ .

(ب) نقض : طعن ، طلبات .

(ج) اثبات : اجراءاته ، احالة الى التحقيق ، محكمة موضوع ، سلطتها .

المبادىء القانونية :

١ — اذا عين القانون للحضور او لحصول الاجراء ميعادا مقدرا بالأيام أو الشهور أو السنين فلا يحتسب منه يوم التكليف او التنبيه أو حدوث الأمر المعتبر فى نظر القانون مجريا للميعاد ، ووفقا لهذا فان يوم صدور الحكم المطعون فيه لا يحتسب ضمن ميعاد الطعن فى الحكم ، ولم يغير القانون ١٠٠ سنة ١٩٦٢ من هذه القاعدة وان غير الواقعة التى يبدأ بها سريان ميعاد الطعن فبدلا من أن يبدأ احتساب الميعاد من وقت اعلان الحكم جعل ذلك

يبدأ من تاريخ النطق بالحكم دون أن يمس كيفية احتساب هذا الميعاد وهوماقررته المادة ٢٠ من قانون المرافعات التى تحكم كافة المواعيد المقررة للطعن فى الأحكام بما فى ذلك الطعن بطريق النقض على ما نصت عليه المادة ٢٨ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض .

٢ ـ الطلب الأساسى أمام محكمة النقض هو نقض الحكم بعد قبول الطعن شكلا ، وأما ما يصحب ذلك من طلب الفصل فى موضوع الدعوى او اعادة القضية الى دائرة أخرى لتفصل فيها من جديد ، فان المحكمة تنظر فى ذلك من تلقاء نفسها وتنزل فى شأنه حكم القانون غير مقيدة بطلبات طرفى الخصومة فى هذا الخصوص .

٣ ـ محكمة الموضوع ليست ملزمة باجابة طلب الاحالة الى التحقيق مادامت قد وجدت فى الدعوى من الأدلة مايكفى لتكوين اعتقادها .

المحكمة :

.. وحيث ان المادة ٢٠ من قانون المرافعات نصت فى فقرتها الأولى على أنه « اذا عين القانون للحضور أو لحصول الاجراء ميعادا مقدرا بالأيام أو الشهور أو السنين فلا يحتسب منه يوم التكليف أو التنبيه او حدوث الأمر المعتبر فى نظر القانون مجريا للميعاد » ووفقا لهذا النص الصريح فان يوم صدور الحكم المطعون فيه لا يحتسب ضمن ميعاد الطعن فى الحكم ، ولم يغير القانون ١٠٠ سنة ١٩٦٢ من هذه القاعدة وان غير الواقعة التى يبدأ بها سريان ميعاد الطعن فبدلاً من احتساب الميعاد من وقت اعلان الحكم ،جعله يبدأ من تاريخ النطق بالحكم دون أن يمس كيفية احتساب هذا الميعاد ، وهو ماقررته المادة ٢٠ من قانون المرافعات التى تحكم كافة المواعيد المقررة للطعن فى الأحكام بما فى ذلك الطعن بطريقة النقض على مانصت عليه المادة ٢٨ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض ، مما يتعين معه رفض هذا الدفع ..

وحيث ان .. الطلب الأساسى أمام محكمة النقض هو نقض الحكم بعد قبول الطعن شكلا : وأما ما يصحب ذلك من طلب الفصل فى موضوع الدعوى أو اعادة القضية الى دائرة أخرى لتفصل فيه من جديد ، فان المحكمة تنظر فى ذلك من تلقاء نفسها وتنزل فى شأنه حكم القانون غير مقيدة بطلبات طرفى الخصومة فى هذا الخصوص وهو مايتعين معه رفض الدفع .

وحيث ان الطعن حاز أوضاعه الشكلية ..

وحيث أن .. الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بصحة السند ورفض الادعاء بتزويره معنويا على ما قرره من أن الثابت من تقرير الخبراء الثلاثة الذين ندبتهم محكمة الاستئناف أن توقيعى الطاعن على سند المديونية واقرار التخالص ـ المقدم فى الدعوى الأخرى ـ صحيحان ، وأن صلب موضوع السند تحرر طبيعيا دون تحشير أو تداخل أو فواصل بين الكلمات والعبارات حتى تنتهى العبارة فوق التوقيع مباشرة دون دليل على الافتعال فيها ، وعلى أن الثابت أن التاريخ ٢ من يناير ١٩٦٠ المذيل به السند وضع بخط الطاعن مما يقطع بأن هذا السند تحرر فى تاريخ لاحق لتقديم الطاعن طلبه الى الشهر العقارى فى ٢٦ من ديسمبر ١٩٥٩ والذى تسلمه من الشهر مختوما بختم صالح للشهر فى ٣١ ديسمبر ١٩٥٩ طبقا لما جاء بالشهادة الرسمية المقدمة منه وهو مايجعل سند الدين منقطع الصلة بهذا الطلب ، وأن اقرار التخالص فى الدعوى الأخرى الذى يحمل توقيع الطاعن يحتوى على اقراره بأنه مدين بمبلغ ١٢ الفا من الجنيهات ثابتة بسند مستقل ، وقد ثبت صحة توقيع الطاعن على هذا الاقرار ورفض طعنه بتزويره ، لما كان ذلك وكان هذا الذى قام عليه الحكم المطعون فيه كافيا لحمل قضائه وكانت محكمة الموضوع ليست ملزمة باجابة طلب الاحالة الى التحقيق ما دامت قد وجدت فى الدعوى من الأدلة مايكفى لتكوين اعتقادها ، فان عدم اجابة الطاعن الى طلبه احالة الدعوى الى التحقيق لاثبات اختلاس توقيعه ، لا يعيب الحكم ، كما أن ما أخذ به الحكم يتضمن الرد على ما ساقه الطاعن من قرائن ، والتحدى بهذه القرائن لا يعدو أن يكون جدلا متعلقا بتقدير الدليل مما تستقل به محكمة الموضوع ، ولا جدوى مما قرره الطاعن فى شأن ما أخذته عليه محكمة اول درجة من تخلفه عن حضور الاستكتاب عدة

جلسات ، ومن أن الذى يوقع على البيانات المساحية فى طلبات الشهر العقارى هو الموظف المختص وليس مقدم الطلب طالما أن الحكم المطعون فيه وان اخذ بأسباب الحكم المستأنف ، الا انه أقام قضاءه برفض الادعاء باختلاس التوقيع على أسباب أخرى كافية لحمله .

أما النعى على الحكم المطعون فيه اعتباره الاقرار الصادر من المطعون عليه الأول فى الدعوى ٥٩٩ سنة ١٩٦١ مدنى بندر سوهاج اقرارا غير قضائى غير ملزم للمقر فى الدعوى الماثلة ، فهو نعى على غير أساس ذلك أن ما قرره الحكم فى هذا الصدد صحيح فى القانون .

الطعن ٥٥٨ سنة ٣٥ ق بالهيئة السابقة .

٥٢

٢٥ يونيه ١٩٧٠

تسجيل : مفاضلة بين المشترين . شهر عقارى . بيع . دعوى صحة التعاقد .

المبدأ القانونى :

العبرة فى المفاضلة بأسبقية التسجيل هى أن يكون المتصرف واحدا . فاذا كان المطعون عليه الأول اشترى قطعة الأرض محل النزاع بعقد غير مسجل من شخص كان قد اشتراها بدوره من آخرين بعقد غير مسجل ، ثم اقام المطعون عليه الأول الدعوى بصحة ونفاذ البيع الصادر له من بائعه وسجل صحيفتها دون أن يطلب الحكم بصحة ونفاذ البيع الصادر لبائعه من البائعين الأصليين ، فلما تبين له أن البائعين قد باعا جزءا من هذه الأرض ، عدل طلباته بأن أضاف اليها طلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر لبائعه دون أن يسجل صحيفة التعديل ، بينما سجل الطاعنان — المشتريان الآخران — عقد البيع الصادر لهما من البائعين الأصليين ، ومن ثم فانه لايجوز تطبيق مبدأ الأسبقية فى التسجيل بين صحيفة دعوى المطعون عليه الأول وعقد الطاعنين لاختلاف المتصرف فى البيعين ، وانما تكون المفاضلة بين طلبات المطعون عليه الأول المعدلة التى طلب فيها الحكم بصحة ونفاذ البيع الصادر لبائعه ، وبين عقد الطاعنين لاتحاد المتصرف فى هذه الحالة وهما البائعان الأصليان ، واذ لم يسجل المطعون عليه الأول صحيفة التعديل فى حين أن الطاعنين قد سجلا عقدهما فانهما يفضلان عليه .

المحكمة :

.. وحيث ان .. العبرة فى المفاضلة بأسبقية التسجيل هى أن يكون المتصرف واحدا ، واذن فمتى كان الثابت فى الأوراق أن المطعون عليه الأول اشترى قطعة الأرض محل النزاع بعقد غير مسجل من محمد على محمود هلالى الذى كان قد اشتراها بدوره من آخرين بعقد غير مسجل ، ثم أقام المطعون عليه الأول الدعوى بطلب صحة ونفاذ البيع الصادر له من بائعه وسجل صحيفتها بتاريخ ١٩٥٩/٣/٢٦ دون أن يطلب الحكم بصحة ونفاذ البيع الصادر لبائعه من البائعين الأصليين ، فلما تبين له أن هذين البائعين قد باعا جزءا من هذه الأرض الى الطاعنين ، عدل طلباته فى ٣١ من مايو ١٩٦٠ بأن أضاف اليها طلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر لبائعه دون أن يسجل صحيفة التعديل بينما سجل الطاعنان فى أول اكتوبر ١٩٥٩ عقد البيع الصادر لهما من البائعين الأصليين ، ومن ثم فانه لايجوز تطبيق مبدأ الأسبقية فى التسجيل بين صحيفة دعوى المطعون عليه الأول وعقد الطاعنين ، لاختلاف المتصرف فى البيعين ، وانما تكون المفاضلة بين طلبات المطعون عليه الأول المعدلة والتى طلب فيها الحكم بصحة ونفاذ البيع الصادر لبائعه وبين عقد الطاعنين لاتحاد المتصرف فى هذه الحالة وهما البائعان الأصليان . واذ كان المطعون عليه الأول لم يسجل صحيفة التعديل فى حين أن الطاعنين قد سجلا عقدهما فانهما يفضلان عليه .

اذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر واعتد بأسبقية تسجيل صحيفة دعوى المطعون عليه الأول التى لم يكن قد طلب فيها الحكم باثبات التعاقد الصادر لبائعه ، وفضلها على عقد الطاعنين ، فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

الطعن ٥٧١ سنة ٣٥ ق بالهيئة السابقة .

٥٣

٣٠ يونيه ١٩٧٠

(ا) نقض : طعن فى حكم النقض . حكم ، طعن فى الاحكام . بطلان الاحكام . قضاة ، عدم صلاحية . مرافعات ١٤٦ و ١٤٧ و ٢٧٢ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ مدنى م ٢٣٢ .

(ب) اعلان : نيابة ، نقض ، طعن ، اعلان . محكمة موضوع .

المبادىء القانونية :

١ ــ محكمة النقض هى خاتمة المطاف فى مراحل التقاضى ، واحكامها باتة ، ولا سبيل الى الطعن فيها ، وان المشروع اغتنى عن النص على منع الطعن فى احكام محكمة النقض بسائر طرق الطعن عادية او غير عادية لعدم امكان تصوير الطعن بها على احكام هذه المحكمة ، ولم يستثن المشرع من ذلك الاصل الا جواز الطعن ببطلان الحكم الصادر من محكمة النقض اذا قام باحد القضاه الذين اصدروه سبب من اسباب عدم الصلاحية.

٢ ــ تقدير كفاية التحريات التى تسبق اعلان الخصم فى النيابة انما يرجع الى ظروف كل واقعة على حدة ، وتمارس محكمة النقض وهى بصدد بحث كفاية التحريات السابقة على اعلان تقرير الطعن فى النيابة او عدم كفايتها سلطة تقديرية ، شأنها فى ذلك شأن محكمة الموضوع .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على الطعن ٢٧٩ سنة ٣٣ ق أن المدعى بصفته حارسا قضائيا على تركة المرحوم. أقام الدعوى ١٥٠٠ سنة ١٩٥٦ مدنى كلى الاسكندرية ضد بنك الأراضى وفى مواجهة بنك الائتمان العقارى ووزارة الخزانة ، وقال بيانا لها ان المرحوم الشناوى محمد اسكندر اقترض من بنك الأراضى مبلغ ٧٥٠٠ج فى سنة ١٩٢٨ ورهن تأمينا لهذا الدين ٨٠ف و ٨ط و١٣ س بموجب العقد رقم ٥٠٢٤، وطلب تقديم حساب عن الأقساط المسددة من القرض والأساس الذى احتسب عليه كل قسط ، ولما قدم بنك الأراضى كشف الحساب ندبت المحكمة خبيرا لبيان الأقساط المسددة من القرض وتصفية الحساب ، وقدم الخبير تقريرا انتهى فيه الى أنه باضافة الفوائد الى متجمد فوائد القرض يكون الرصيد مدينا فى ٣١ من ديسمبر ١٩٦٠ بمبلغ ٥٧٨٦ج و ١٣٠ مليما ، أما اذا أجرى الحساب بغير اضافة فوائد الى متجمد الفوائد فان رصيد القرض يكون مدينا بمبلغ ٢٩١ج و ١٤١ م ، وقام المدعى بسداد هذا المبلغ أثناء سير الدعوى وطلب الحكم ببراءة ذمته من الدين الناشىء عن القرض ، وبتاريخ ٢٨ من مايو ١٩٦٢ قضت له المحكمة بطلباته . استأنف بنك الأراضى هذا الحكم أمام محكمة استئناف الاسكندرية ، وقيد الاستئناف برقم ٥٣٨ سنة ١٨ق وبتاريخ ٢٢ من ابريل ١٩٦٣ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، وقرر البنك بالطعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، واودعت النيابة العامة بتاريخ ١٩٦٣/١٢/٢ مذكرة طلبت فيها الى دائرة فحص الطعون احالة الطعن الى الدائرة المدنية والتجارية للقضاء بنقض الحكم . وبعد صدور القانون ٤٣ سنة ١٩٦٥ فى شأن السلطة القضائية ــ والذى الغى دائرة فحص الطعون ــ وقضى فى الفقرة الثانية من المادة الثالثة منه بأن تتبع الاجراءات التى كان معمولا بها قبل انشاء دوائر فحص الطعون . قام بنك الأراضى باعلان تقرير الطعن الى المطعون عليه الأول (المدعى) فى بلدة كفر الشيخ سليم مركز طنطا فأجاب شيخ البلدة ان المطلوب اعلانه ترك الاقامة فيها من مدة طويلة ولا يعرف عنوانه فأعاد بنك الاراضى اعلان المطعون عليه الاول (المدعى) فى النيابة وورد فى هذا الاعلان انه وجه اليه فى النيابة لعدم معرفة عنوان المعلن اليه بعد مغادرته محل اقامته الاصلى بناحية كفر الشيخ سليم . وقدمت النيابة العامة مذكرة بعد صدور القانون ٤٣ سنة ١٩٦٥ انتهت فيها الى أنه وقد خلا الحكم الابتدائى من بيان موطن المطعون عليه الاول (المدعى) كما خلا الحكم المطعون فيه من بيان موطنه ايضا فان توجيه اعلان تقرير الطعن الى المطعون عليه الاول المذكور فى النيابة بعد سابقة توجيه الاعلان فى بلدة كفر الشيخ سليم يكون اعلانا صحيحا بتقرير الطعن ، وانتهى رأى النيابة الى قبول الطعن شكلا ونقض الحكم المطعون فيه ، وبتاريخ ٥ مارس سنة ١٩٦٨ قضت هذه المحكمة بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية الى محكمة استئناف الاسكندرية تأسيسا على أن هذا الحكم استبعد الفوائد

المستحقة على متجمد الفوائد وهو مما يخالف التفسير الصحيح الذى استقر عليه قضاء محكمة النقض بشأن عجز المادة ٢٣٢ من القانون المدنى . ولما كانت المادة ٢٧٢ من قانون المرافعات تنص على أنه « لا يجوز الطعن فى أحكام محكمة النقض بأى طريق من طرق الطعن » فقد افادت بذلك — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن محكمة النقض هى خاتمة المطاف فى مراحل التقاضى ، واحكامها باتة ولا سبيل الى الطعن فيها ، وأن المشرع اغتنى عن النص على منع الطعن فى أحكام محكمة النقض بسائر طرق الطعن عادية أو غير عادية لعدم امكان تصور الطعن بها على أحكام هذه المحكمة ، ولم يستثن المشرع من ذلك الاصل الا ما أورده فى الفقرة الثانية من المادة ١٤٧ من قانون المرافعات من جواز الطعن ببطلان الحكم الصادر من محكمة النقض اذا قام بأحد القضاة الذين أصدروه سبب من أسباب عدم الصلاحية المنصوص عليها فى المادة ١٤٦ من هذا القانون ، وذلك زيادة فى الاصطيان والتحوط لسمعة القضاء . لما كان ما تقدم وكان الطالب لا يستند فى دعواه الى سبب يندرج ضمن أسباب عدم الصلاحية المنصوص عليها على سبيل التحديد والحصر فى المادة ١٤٦ من قانون المرافعات سالفة البيان ، فان دعواه تكون غير مقبولة .

هذا وتشير المحكمة الى انه لما كان تقدير كفاية التحريات التى تسبق اعلان الخصم فى النيابة انما يرجع به الى ظروف كل واقعة على حدة ، وكان الثابت من أوراق الطعن ١٧٩ لسنة ٣٣ ق أن اعلان المطعون عليه الاول (المدعى) بتقرير الطعن فى النيابة لم يكن منه بد اذ ليس فى أوراق الطعن ما يستدل منه على أن الطاعن « بنك الاراضى » كان فى استطاعته أن يبذل جهدا مثمرا فى سبيل معرفة محل اقامة المطعون عليه الاول — المدعى — بعد أن وجه اليه اعلان الطعن فى ناحية كفر الشيخ سليم مركز طنطا وأجيب المحضر بأنه غادرها ولا يعرف له محل اقامة ، واذ تمارس محكمة النقض وهى بصدد بحث كفاية التحريات السابقة على اعلان تقرير الطعن فى النيابة أو عدم كفايتها سلطة تقديرية شأنها فى ذلك شأن محكمة الموضوع ، وكانت هذه المحكمة سبق أن استخلصت بحق من الوقائع المقدمة كفاية هذه التحريات ، فانه لا يمكن مجاراة المدعى فى القول بأن اعلانه بالطعن كان غير صحيح ولم تنعقد به الخصومة .

الطعن ٢١٦ سنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة وبطرس زغلول ومحمد نور الدين عويس وابراهيم علام ومحمد أسعد محمود .

٥٤

٢٧ أكتوبر ١٩٧٠

شفعة : ايجار . شفيع ، ملكية . مدنى م ٩٣٦ .

المبدأ القانونى :

حق المستاجر على المبانى التى انشاها على العين المؤجرة لا يعدو أن يكون حقا مصيره الحتمى الى الزوال بانتهاء الايجار اذ لا يكتسب عليها حقا بوصف كونها مالا ثابتا الا لفترة محدودة ، فلا يجوز له أن يحصل بموجب هذا الوضع على حق دائم على ملك الغير بأخذ العقار المبيع بالشفعة باعتباره جارا مالكا .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه قضى برفض دعوى الطاعنة استنادا الى قوله « ان ما تستند اليه الشركة المستأنفة (الطاعنة) فى احقيتها فى الاخذ بالشفعة على اعتبار انها جار مالك طبقا لنص المادة ٩٣٦ مدنى غير سديد ، ذلك أنها لا تعتبر جارا مالكا اذ هى بحكم عقد الاتفاق المؤرخ ١٩٥٦/٦/٢٧ والمبرم بينها وبين مورث المستأنف عليها الاولى (المطعون عليها الاولى) يبين أنها مستأجرة لجزء من العقار المبيع ، وقد صرح لها المالك بانشاء محطة بنزين وتشحيم لخدمة السيارات واقامة مبان اثناء مدة الايجار التى تحددت بتسع سنوات تجدد الى ستة ثم خمس سنوات والى نهاية مدة الايجار تصبح منشآت المبانى كالسور والمكتب ملكا للمؤجر (البند الحادى عشر من عقد الاتفاق) وأما باقى المنشآت القابلة للرفع ، كالخزانات الارضية وطلمبات البنزين وطلمبات الهواء وروافع التشحيم

وغيرها فان للشركة المستأنفة (الطاعنة) الحق فى رفعها فى نهاية مدة الايجار » واذ ينص البنـــد الثانى من عقد الايجـــار المؤرخ ١٩٥٦/٦/٢٧ المعقود بين الطاعنة ومورث المطعون عليها الأولى على « أجر المالك الشركة التى قبلت بذلك قطعة أرض مسطحها ١٢٠٠ متر مربع كأرض فضاء بعد هدم جميع المبانى المقامة عليها لاستعمالها لاقامة وتشغيل محطة بنزين وتشحيم للســـيارات مع انشاء المرابت اللازمة لذلك واقامة الصهاريج الارضية للتخزين وأية مهمات أخرى ، وللشركة مزاولة جميع الاعمال المتعلقة بتلك المحطة سواء كان بمعرفتها مباشرة أو بواسطة وكلاء عنهـــا او مندوبى بيع » . ونص البند الحادى عشر على « عند انتهاء الاجارة أو الغائها يكون للشركة الحق فى رفع آلاتها ومهماتها المستعملة فى التشحيم وتوريد البنزين كطلمبات البنزين والخـــزانات الارضية وطلمبات الهواء وروافع التشحيم وغيرها اى جميع مهمات محطة تموين وخدمة السيارات عموما القابلة للتفكيك . أما المنشآت من المبـــانى كالسور والمكتب فتصبح ملكا للمؤجر » فقد افاد هذان النصان وعلى ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه أن المبانى التى تقيمها الطاعنة على العـــين المؤجرة تصبح ملكا للمؤجر عند انتهاء مدة الايجار .

لما كان ذلك ، وكان حق المستأجر على هـــذه المبانى التى انشأها لا يعدو أن يكون حقا مصيره الحتمى الى الزوال بانتهاء الايجار اذ لا يكتسب عليها حقا بوصفها مالا ثابتا الا لفترة محدودة ، فانه لا يجوز له أن يحصل بموجب هذا الوضع على حق دائم على ملك الغير بأخذ العقار المبيـــع بالشفعة باعتباره جارا مالكا .

لما كان ما تقدم فان الحكم المطعون فيه يكون قد أصـــاب صحيح القانون اذ قـــرر أن الشركة الطاعنة ليست جارا مالكا فى حكم المادة ٩٣٦/هـ من القانون المدنى ، ورتب على ذلك عدم أحقيتها فى أخذ العقار المبيع بالشفعة ، ويكون النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون وبالفســـاد فى الاستدلال على غير أساس ، ومن ثم فان ما تثيره الطاعنة بباقى أسباب الطعن لا يصادف محلا .

الطعن ١٨٢ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٥٥

٢٨ أكتوبر ١٩٧٠

(ا) نقض : طعن ، حـــالاته . اختصـــاص ولائى . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٢ .

(ب) عمل : اختصاص ولائى . هيئة تحكيم ، اختصاصها .

المبادىء القانونية :

١ — وفقا للمـــادة الثانية من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حـــالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض — والذى يحكم هذا الطعن — للخصوم أن يطعنوا امام محكمة النقض فى الاحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية فى قضايا استئناف أحكام المحاكم الجزئية ، وذلك اذا كانت الاحكام المطعون فيها مبنية على مخالفة للقانون أو خطأ فى تطبيقه أو تأويله . اذا كان الحكم صـــادرا فى مسألة اختصاص متعلق بولاية المحاكم .

٢ — اذ كان يبين أن كلا من المطعون عليهم (العاملين ببنك الاسكندرية) قد اقام دعواه ضد الطاعن (بنك الاسكندرية) بطلب الزامة بمبلغ معين مقابل بدل التوقيع عنه مع استمرار صرف أجره مضافا اليه هذا البدل ، وجرى النزاع بين الطرفين حول استحقاق كل منهم لهذا البـــدل او عدم استحقاقه له ، وهو على هذا الوضع نزاع فردى قوامـــه حق ذاتى لكل من المطعون عليهم ولا يتصل بحق الجماعة ولا يتاثر به مركزها ، فان الدعوى به مما تختص المحاكم بالنظر فيه .

المحـــكمة :

.. وحيث انه وفقا للمادة الثانية من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات واجراءات الطعن أمام محـــكمة النقض — والـــذى يحكم هذا الطعن — للخصوم أن يطعنوا أمام محـــكمة النقض فى الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية فى قضايا استئناف أحكام المحاكم الجزئية ، وذلك اذا كانت الأحكام المطعون فيها مبنية على مخالفة القانون او خطأ فى تطبيقه او فى تأويله اذا كان الحكم صادرا فى مسألة اختصاص متعلق بولاية المحاكم ، وبالرجوع الى الأوراق — وفى هذا النطاق — يبين ان كلا من المطعون عليهم قد اقام دعواه ضـــد

الطاعن بطلب الزامه بمبلغ معين مقابل بدل التوقيع عنه ، مع استمرار صرف أجره مضافا اليه هذا البدل ، وجرى النزاع بين الطرفين حول استحقاق كل منهم لهذا البدل او عدم استحقاقه له ، وهو على هذا الوضع نزاع فردى قوامه حق ذاتى لكل من المطعون عليهم ولا يتصل بحق الجماعة ولا يتأثر به مركزها ، فالدعاوى به مما تختص المحاكم بالنظر فيه ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى فانه لايكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه فى هذا الخصوص .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ١٦٦ سنة ٣٥ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين صبرى احمد فرحات ومحمد نور الدين عويس وعثمان زكريا ومحمد أبو حمزة مندور وحسن أبو الفتوح الشربينى .

٥٦

٥ ديسمبر ١٩٧١

م ، حجية امر مقضى . قرار مجلس وزراء ٣ ديسمبر ١٩٥٠

المبدأ القانوني :

شرط اتحاد المحل فى الدعويين يتوافر اذا كانت كل منهما قد رفعت بطلب تثبيت اعانة غلاء المعيشة على اساس مرتب يزيد على المرتب الذى اعتدت به جهة الادارة فى هذا التثبيت ، ولا يحول دون توافر هذا الشرط اختلاف مبلغ المرتب المطلوب التثبيت على اساسه فى كل من الدعويين .

المحكمة :

ان الثابت من الأوراق ان المدعية سبق أن رفعت الدعوى ٦١٦ لسنة ١٠ القضائية أمام المحكمة الادارية لوزارة التربية والتعليم ضد الوزارة لطاعنة تطلب فيها تسوية حالتها بتثبيت اعانة غلاء المعيشة المستحقة لها على أساس راتب قدره ١٫٢ جنيها اعتبارا من تاريخ تعيينها وقد قضى فيها بتاريخ ٣ من يوليه ١٩٦٥ برفضها ثم عادت فأقامت الدعوى الراهنة تطلب فيها تثبيت اعانة الغلاء المستحقة لها على راتب قدره ١٠ جنيهات اعتبارا من تاريخ تعيينها .

وواضح مما تقدم أن الحق المدعى به فى الدعويين قد توفرت فيه الشروط الثلاثة التى تجعل للحكم الصادر فى الدعوى الأولى ٦١٦ لسنة ١٠ القضائية (المحكمة الادارية لوزارة التربية والتعليم) حجية الأمر المقضى به فى الدعوى الراهنة وهذه الشروط الثلاثة هى اتحاد الخصوم والمحل والسبب فلا جدال فى اتحاد الخصوم فى الدعويين ، وقد رفعت الدعوى الراهنة بالمحل ذاته الذى سبق طلبه فى الدعوى الأولى وهو تثبيت اعانة غلاء المعيشة على أساس مرتب شهرى أزيد من مبلغ ٧٫٥٠٠ جنيهات ولايهم أن تكون المدعية قد طلبت فى الدعوى الأولى تثبيت هذه الاعانة على أساس مرتب شهرى قدره ١٠ جنيهات اذ القاعدة فى معرفة ما اذا كان محل الدعويين متحدا أن تتحقق المحكمة من ان قضاءها فى الدعوى الجديدة لا يعدو أن يكون مجرد تكرار للحكم السابق ، فلا تكون هناك فائدة منه وهو أمر محقق فى الدعوى الراهنة كما أن السبب متحد فى الدعويين مادام المصدر القانونى للحق المدعى به فيهما واحدا ، وهو قرار مجلس الوزراء الصادر فى ٣ من ديسمبر ١٩٥٠ فى شأن تثبيت اعانة غلاء المعيشة .

وتأسيسا على ما تقدم تكون الدعوى الراهنة فى حقيقتها ترديدا للدعوى التى سبق أن رفعتها المدعية وقضى برفضها مما يعد طرحا للنزاع من جديد وهو أمر غير جائز احتراما لحجية الأمر المقضى فيه .

القضية ٣٩٨ لسنة ١٤ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد مختار العزبى نائب رئيس مجلس الدولة والدكتور احمد ثابت عويضة وسليمان محمود جاد ومحمد عوض الله مكى وابو بكر محمد عطيه

٥٧

٥ ديسمبر ١٩٧١

(أ) مؤسسة عامة : بنك عقارى زراعى مصرى

(ب) عامل مدنى : ضم مدة خدمة سابقة ، مؤسسات عامة ، الاشخاص الادارية العامة ذات الميزانيات الملحقة أو المستقلة ، قرار رئيس جمهورية ١٥٩ لسنة ١٩٥٨ ق ٣٢ لسنة ١٩٥٧

(ج) عامل مدنى : ضم مدة خدمة سابقة .

المبادىء القانونية :

١ — البنك العقارى الزراعى المصرى ، يعتبر مؤسسة عامة .

٢ — قرار رئيس الجمهورية رقم ١٥٩ لسنة ١٩٥٨ يفرق فى حكم حساب مدد العمل السابقة بين المدد التى قضيت فى المؤسسات العامة والمدد التى قضيت فى الأشخاص الادارية العامة ذات الميزانيات الملحقة او المستقلة،ويقصد بالأشخاص الادارية العامة ذات الميزانيات الملحقة او المستقلة فى تطبيق هذا القرار المؤسسات العامة الوثيقة الصلة بالدولة فى حين يقصد بالمؤسسات العامة ماعدا ذلك من المؤسسات العامة .

٣ — مدد الخدمة التى تقضى بدون أجر لا يجوز ضمها .

المحكمة :

يبين من استظهار نصوص القوانين والمراسيم بقوانين والمراسيم الصادرة فى شأن البنك العقارى الزراعى المصرى منذ انشائه فى يوليه ١٩٣٤ ، انه يقوم على مرفق عام هو صيانة الثروة العقارية بالبلاد عن طريق تقديم قروض عقارية من مال الدولة لصغار الملاك الزراعيين بشروط ميسرة، والقيام عن المدينين منهم بدفع ديونهم والحلول محل الدائنين تنفيذا للتدابير التى تتخذ فى شأن تسوية الديون العقارية انقاذا لصغار الملاك من براثن المرابين وانه منح شخصية معنوية مستقلة عن شخصية الدولة وخول استخدام بعض أساليب السلطة العامة فى سبيل تحقيق أهدافه وللدولة عليه اشراف قهرى سواء فى الادارة أو فى رقابة حساباته أو فى تعيين أعضاء الهيئات المشرفة على ادارته ، أى أنه قد توفرت له كل مقومات المؤسسات العامة .

ان اعتبار البنك العقارى الزراعى المصرى مؤسسة عامة لا يثير خلافا وانما يثور الخلاف حول ما اذا كان البنك المذكور بهذا الاعتبار يندرج ضمن الأشخاص الادارية العامة ذات الميزانيات الملحقة أو المستقلة مصلحية كانت أم اقليمية المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية ١٥٩ لسنة ١٩٥٨ فى شأن حساب مدد العمل السابقة فى تقدير الدرجة والمرتب وأقدمية الدرجة التى نصت الفقرة الأولى من المادة الثانية من قرار رئيس الجمهورية سالف الذكر بحساب مدد العمل السابقة التى تقضى بها كاملة ، أم أنه يندرج ضمن « المؤسسات العامة والهيئات والجمعيات والشركات المساهمة المصرية الصادر بتشكيلها قوانين أومراسيم أوقرارات جمهورية» المنصوص عليها فى الفقرة الثامنة من المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية السابق الاشارة اليه التى نصت الفقرة الرابعة من المادة الثانية منه بحساب ثلاثة أرباع مدد العمل السابقة التى تقضى بها فى تقدير الدرجة والمرتب وأقدمية الدرجة .

ويتعين لحسم هذا الخلاف الالمام بأساليب التنظيم الادارى للوقوف على مدلول عبارة « الأشخاص الادارية العامة ذات الميزانيات الملحقة أو المستقلة مصلحية كانت أم اقليمية »

ويبين من دراسة هذه الأساليب أن الدول تأخذ فى ادارة مرافقها العامة بأحد أسلوبين : المركزية الادارية أو اللامركزية الادارية ، والدول التى تتبع الاسلوب الأول تقوم فيها سلطة ادارية واحدة بادارة جميع مرافقها العامة ، أما الدول التى تتبع الأسلوب الثانى فتقوم على ادارة مرافقها الى جانب السلطة الادارية المركزية عدة أشخاص ادارية عامة وقد تنشأ هذه الأشخاص فى جزء محدد من أرض الدولة فتسمى أشخاصا ادارية عامة محلية أو اقليمية ، وقد تنشأ لادارة مرفق معين فتسمى أشخاصا ادارية عامة مرفقية أو مصلحية ، ويطلق على هذه الأشخاص اصطلاحا اسم « المؤسسات العامة » .

وقد يقال انه من مقتضى ما تقدم أن تندرج المؤسسات العامة ضمن « الأشخاص الادارية العامة ذات الميزانيات الملحقة أو المستقلة مصلحية كانت أم اقليمية » المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية ١٥٩ لسنة ١٩٥٨ فى شأن حساب مدد العمل السابقة فى تقدير الدرجة والمرتب وأقدمية الدرجة كما تندرج فى ذات الوقت ضمن « المؤسسات العامة والهيئات والجمعيات والشركات المساهمة المصرية الصادر بتشكيلها

قوانين أو مراسيم أو قرارات جمهورية» المنصوص عليها فى الفقرة الثامنة من المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية سالف الذكر ، اى ان المشرع يكون قد نص فى القرار ١٥٩ لسنة ١٩٥٨ على حكمين مختلفين بالنسبة الى حساب مدد العمل السابقة التى تقضى فى المؤسسات العامة على نحو ما اتوضح فيما تقدم وهو تناقض يجب أن ينزه عنه المشرع . بيد أنه متى روعى أن المشرع لم يضع — حسبما جاء فى المذكرة الايضاحية للقانون ٣٢ لسنة ١٩٥٧ باصدار قانون المؤسسات العامة — تعريفا جامدا للمؤسسات العامة نظرا لما ترتب على تطور فكرة المؤسسات العامة ونظمها وأحكامها من اتساع نطاق هذه الفكرة فأصبحت تشمل أنواعا عديدة من المؤسسات مما يجعل من المستحسن أن يترك تعريف المؤسسة العامة للفقه والقضاء حتى يكون الباب مفتوحا لما قد ينشأ من انواع جديدة من المؤسسات العامة مما يقضى الصالح العام بتطبيق قواعد القانون العام بشأنها متى روعى ذلك فانه لا يكون ثمة تناقض قد انطوى عليه قرار رئيس الجمهورية ١٥٩ لسنة ١٩٥٨ حين نص على حكمين مختلفين بالنسبة الى حساب مدد العمل السابقة التى تقضى فى المؤسسات العامة ، اذ تتخصص المؤسسات العامة التى يطبق عليها حكم الفقرة الأولى من المادة الثانية من قرار رئيس الجمهورية سالف الذكر ، بحساب مدة الخدمة السابقة بأكملها بالمخصص الوارد بالفقرة الثانية من المادة الأولى من القرار المذكور فهى المؤسسات العامة الوثيقة الصلة بالدولة التى تتوافر فيها مقومات « الأشخاص الادارية العامة ذات الميزانيات الملحقة أو المستقلة مثل المؤسسات العامة الادارية أو التقليدية والمؤسسات العامة الاقتصادية أو ذات الطابع الاقتصادى ومن ثم ينصرف النص على « المؤسسات العامة » الوارد فى الفقرة الثامنة من المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية رقم ١٥٩ لسنة ١٩٥٨ ينصرف هذا النص الى ما عدا ذلك من مؤسسات عامة ، وواضح ان مدلول عبارة «الاشخاص الادارية العامة المصلحية ذات الميزانيات الملحقة أو المستقلة ، الواردة بالفقرة الثانية من المادة الأولى من القرار المشار اليه لا يقع على هذا النوع من المؤسسات العامة فيطبق عليه اذن حكم الفقرة الرابعة من المادة الثانية من قرار رئيس الجمهورية ١٥٩ لسنة ١٩٥٨ سالف الذكر بحساب ثلاثة أرباع مدة الخدمة السابقة .

ان من بين الشروط الواجب توفرها لضم مدد الخدمة السابقة أن تكون المدة المضمومة قد قضيت فى درجة معادلة للدرجة التى يعاد تعيين الموظف بها ، والأمر ليس كذلك بالنسبة الى المدة التى تقضى بدون أجر كما أنه لاوجه للتمسك بما تقضى به الفقرة الثانية من المادة الثانية من قرار رئيس الجمهورية ١٥٩ لسنة ١٩٥٨ فى شأن ضم مدد التمرين التى تقضى القوانين واللوائح بضرورة تمضيتها بعد الحصول على المؤهل العلمى ، ذلك أن مدة التمرين التى تقضى بالبنك العقارى الزراعى المصرى ليست من قبيل مدد التمرين التى تقضى القوانين واللوائح بضرورة تمضيتها بعد الحصول على المؤهل العلمى .

القضيتان ٢٨٥ و ٨٦٧ سنة ١٤ ق بالهيئة السابقة

٥٨

٥ ديسمبر ١٩٧١

(ا) جامعة : تعيين استاذ مساعد ، مدرس . ق ١٨٤ لسنة ١٩٥٨ ق ١٥٩ لسنة ١٩٦٣

(ب) لجنة علمية : تقريرها ، نظره ، جامعة .

(ج) جامعة : رئيس القسم ، اشتراكه فى مناقشة تقرير اللجنة العلمية

(د) مجلس كلية : توجيهاته ، مجلس جامعة ، وزير تعليم ، تاثرهما .

المبادىء القانونية :

١ — تشكيل لجنة علمية لفحص الانتاج العلمى للمرشح لوظيفة أستاذ مساعد أو مدرس، واخذ رأى القسم المختص فى تشكيل هذه اللجنة يعتبر ضمانا اساسيا كفله القانون، ولكن استحالة اتخاذ هذا الاجراء بسبب الخلافات الشديدة بين اعضاء القسم تعتبر ضرورة ملجئة تبرر اغفاله .

٢ — عدم توجيه الدعوة الى أعضاء القسم المختص للنظر فى تقرير اللجنة العلمية قبل الاجتماع

بوقت كاف لا يترتب عليه بطلان ما دام جميع أعضاء القسم قد حضروا وتعددت اجتماعاتهم .

٣ — اشتراك رئيس القسم فى مناقشة تقرير اللجنة العلمية رغم انه أحد اعضائها لا يعيب قرار التعيين .

٤— ان توجيهات مجلس الكلية لا تقيد سلطة مجلس الجامعة أو وزير التعليم العالى فى اجراء التعيين .

المحكمة :

يستفاد من نص المادة ٥٥ من القانون ١٨٤ لسنة ١٩٥٨ فى شأن تنظيم الجامعات قبل تعديله بالقانون ١٥٩ لسنة ١٩٦٣ أنه عند التعيين فى وظيفة أستاذ مساعد أو مدرس تشكل اللجنة العلمية (لفحص الانتاج العلمى للمرشح) بعد أخذ رأى مجلس القسم المختص ومجلس الكلية وان يكن رأى ايهما فى هذا الخصوص استشاريا غير ملزم لمجلس الجامعة الا انه بلا ريب اجراء يشكل ضمانة أساسية كفلها القانون لاعتبارات قدرها المشرع تحقيقا للصالح العام . وأنه ولئن كان الأمر كذلك الا انه الثابت من الأوراق أن أخذ رأى القسم المختص فى تشكيل اللجنة العلمية — فى الحالة المعروضة — كان من المستحيل اجراؤه قبل صدور قرار تشكيلها بسبب الخلافات الشديدة التى كانت محتدمة بين مايقرب من نصف أعضاء القسم وبين رئيسه ، ومن ثم فانه لامحل للبطلان فى هذه الحالة فان الضرورة الملجئة لتفادى هذا الوضع الشاذ تبيح المحظور ، فلا جرم أن يستوفى قرار تشكيل اللجنة العلمية شكله القانونى فى هذه الحالة بالاكتفاء بأخذ رأى مجلس الكلية وموافقة مجلس الجامعة .

انه ان صح أن رئيس القسم لم يوجه الدعوة الى الأعضاء عند النظر فى تقرير اللجنة العلمية قبل الاجتماع بوقت كاف ، فالثابت أن عدم كفاية الميعاد لم يؤثر فى القرار من حيث الموضوع مادام الهدف من الدعوة قد تحقق فعلا فلم يتخلف عضو عن الاجتماع ومادامت الفرصة قد أتيحت للأعضاء لاعداد انفسهم لمناقشة التقرير ، فان المجلس لم يعقد اجتماعا واحدا وانما عقد عدة اجتماعات ومن ثم فلا محل للبطلان .

ان مشاركة رئيس القسم فى المناقشات على الرغم من أنه عضو فى اللجنة العلمية ليس من شأنه أن يعيب قرار التعيين ذلك أن اشتراك الأساتذة فى اللجان العلمية لاينزع صفتهم كأعضاء فى مجلس القسم ولا يخل بصلاحيتهم للاشتراك فى مناقشاته مادام المطلوب منهم فى كل الأحوال مجرد ابداء الرأى الذى يخضع فى النهاية لتعقيب مجلس الجامعة المنوط به اجراء التعيين ولذلك كانت هذه المشاركة أمرا مألوفا فى الأوساط الجامعية تمليها الروابط العلمية وضرورة الاستعانة بالأساتذة المتخصصين فى الفروع المختلفة ، والا ادى الاحجام عن اشراكهم الى صعوبة تشكيل اللجان العلمية فى كثير من الأحيان .

ان توجيهات مجلس الكلية ليس من شأنها تقييد سلطة مجلس الجامعة ولا وزير التعليم العالى فى اجراء التعيين .

القضية ١٤٢٤ سنة ١٣ ق بالهيئة السابقة

٥٩
١١ ديسمبر ١٩٧١

(ا) عامل بالقطاع العام : تأديب .

(ب) عامل بشركة : قطاع عام ، اختصاص مجلس دولة بهيئة قضاء ادارى ، اختصاص محاكم تاديبية . قرار ادراى . ق ٦١ لسنة ١٩٧١

المبادىء القانونية :

١ — تنزيل فئة العامل وخفض مرتبه نتيجة تقدير كفايته فى تقريرين متتالين بدرجة ضعيف ، ليس جزاء تأديبيا . قرار رئيس جمهورية ٣٣٠٩ لسنة و ٨٠٢ لسنة ١٩٦٧ .

٢ — انتفاء صفة الموظف العام عن العاملين بشركات القطاع العام ، من شأنه أن يخضع منازعاتهم غير التاديبية لاختصاص المحاكم العادية دون المحاكم الادارية ، ولا يغير من ذلك تصديق رئيس مجلس ادارة المؤسسة على القرار الصادر من الشركة .

المحكمة :

ان الشركة لم تصدر قرارها بتنزيل فئة المدعى

من الخامسة الى السادسة وبتخفيض مرتبه ، بوصفها سلطة تأديبية بالتطبيق لأحكام المواد ٥٧ و ٥٩ و ٦٠ من الفصل العاشر من قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٣٠٩ باصدار نظام العاملين بالقطاع العام معدلا بقرار رئيس الجمهورية ٨٠٢ لسنة ١٩٦٧ ، وانما أصدرته بسلطتها المخولة لها فى شأن تقرير الآثار المترتبة على تقدير كفاية العاملين بالتطبيق لأحكام الفصل الثالث منه الخاص بلجان شئون العاملين وتقارير النشاط الدورية فلم ينسب القرار الى المدعى مخالفة تأديبية معينة تستوجب العقاب التأديبى وانما انصبت صياغته عن صدوره بمناسبة تقدير كفايته بدرجة ضعيف . ومن ثم تكون الشركة — فى اصدارقرارها المطعون فيه — قد أعملت سلطتها المخولة لها فى المادة ٢٤ من القرار الجمهورى سالف الذكر والتى تجيز لها دون حاجة الى تصديق سلطة عليا تنزيل العامل اذ قدم عنه تقريران متتاليان بدرجة ضعيف الى وظيفة من فئة أدنى مع تخفيض مرتبه بما لا يجاوز الربع . ولم يخرج نظام العاملين بالقطاع العام الصادر به القانون ٦١ لسنة ١٩٧١ على حكم هذه التفرقة وذلك على ماتبين من نص المادة ١٧ منه التى تقابل المادة ٢٤ سالفة الذكر ، والمواد ٤٦ و ٤٨ و ٤٩ من الفصل الثامن التى تقابل المواد ٥٧ و ٥٩ و ٦٠ من القرار الجمهورى آنف الذكر .

ان نظام العاملين بالقطاع العام الصادر به القانون ٦١ لسنة ١٩٧١ قد اقتصر على تخويل المحاكم التأديبية سلطة الفصل فى بعض القرارات التأديبية المنصوص عليها فى المادة ٤٩ منه دون ثمة نص آخر على تحديد المحاكم المختصة بنظر منازعات العاملين الأخرى ، بما مفاده الابقاء على اختصاص المحاكم على ماهو عليه دون تعديل الا فى الحدود التى نص عليها هذا القانون .

ولما كان المدعى وهو من العاملين فى شركات القطاع العام لايندرج فى حكم الموظفين العموميين ، وهو بهذه الصفة — وكأصل عام — يخضع فى كل مايثور بشأنه من منازعات غير تأديبية لاختصاص المحاكم العادية دون الادارية ، بالتطبيق لأحكام القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ باصدار قانون العمل واعمالا لنص الفقرة الثانية من المادة الأولى من قانون اصدار القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ سالف الذكر التى تقضى بأن تسرى أحكام قانون العمل فيما لم يرد به نص خاص فى هذا القانون . ولاينال من ذلك تصديق رئيس مجلس ادارة المؤسسة على القرار المطعون فيه لأنه ليس من شأنه هذا التصديق أن يحيل قرار الشركة الصادر منها فى حدود الاختصاص المقرر لها فى شأن أحد العاملين بها الى قرار ادارى صادر فى شأن الأفراد أو الهيئات مما يختص القضاء الادارى بالفصل فيه .

القضية ١٨١ لسنة ١٥ ق برئاسة وعضوية السادة المستشارين يوسف ابراهيم الشناوى رئيس المحكمة وحسين عوض بريقى ومحمد صلاح الدين السعيد وعلى لبيب حسنى واحمد حسن العتيق

٦٠

١٨ ديسمبر ١٩٧١

عقد ادارى : تنفيذه ، دفع بعدم التنفيذ

المبدا القانونى :

الأصل انه لا يجوز للمتعاقد مع الادارة فى العقود الادارية أن يتمسك بالدفع بعدم التنفيذ ولكن يجوز للطرفين عند التعاقد أن يخرجا على هذا الأصل .

المحكمة :

الأصل أن الدفع بعدم التنفيذ لايجوز أن يتمسك به المتعاقد مع الادارة فى العقود الادارية وذلك ضمانا لحسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد ، الا أنه يجوز للطرفين عند التعاقد ان يخرجا على هذا الأصل . وفى هذه الحالة يجوز للمتعاقد مع الادارة أن يتمسك بالدفع بعدم التنفيذ وبالتالى لايحق للادارة أن توقع عليه غرامات تأخير مادامت قد تراخت فى تنفيذ التزاماتها قبله مما أعجزه عن تنفيذ التزامه قبلها .

القضية ٧٦ سنة ١١ ق بالهيئة السابقة

٦١

١٨ ديسمبر ١٩٧١

دعوى : الغاء ، اجراءات سابقة على رفعها . تظلم وجوبى . ق ٥٥ لسنة ١٩٥٩

المبدأ القانونى :

الشكوى التى تقدم الى وكيل النيابة الادارية لا تعتبر تظلما من القرار المطعون فيه طالما انها لم تصل الى علم الجهة الادارية التى أصدرت القرار أو الهيئات الرئيسية .

المحكمة :

ان الشكوى المقدمة الى وكيل النيابة الادارية لايمكن اعتبارها تظلما من القرار المطعون فيه طالما انه لم يثبت من الأوراق أنها وصلت الى علم الجهة الادارية التى أصدرت القرار أو الهيئات الرئيسية وذلك طبقا لنص المادة ١٢ من القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فى شأن تنظيم مجلس الدولة والمادة الأولى من قرار مجلس الوزراء الخاص ببيان اجراءات التظلم الادارى وطريقة الفصل فيه .

القضية ٤٧٢ سنة ١٤ ق بالهيئة السابقة

٦٢

١٩ ديسمبر ١٩٧١

هيئة الشرطة : ترقية . ق ٢٣٤ لسنة ١٩٥٥ ق ١٢٦ لسنة ١٩٦٠

المبدأ القانونى :

ترقية الكونستابل الممتاز الى رتبة ملازم ثان جوازية لجهة الادارة — تترخص فى تقدير صلاحية المرشح رغم توفر شروط الترقية فيه .

المحكمة :

يبين من استعراض نص المادة ١٠٣ من القانون ٢٣٤لسنة ١٩٥٥بنظام هيئة الشرطة بعد تعديلها بالقانون ١٢٦ لسنة ١٩٦٠ ان المشرع اذ استهل نصها بعبارة « تجوز ترقية » يكون قد اوضح قصده فى منح جهة الادارة سلطة تقديرية فى اجراء ترقية الكونستابل الممتاز الى رتبة ملازم ثان فى ضوء ماتتبينه من صلاحيته لتولى الوظيفة المذكورة بمعنى أن توفر شروط الترقية فى الكونستابل الممتاز لايلزم جهة الادارة بترقيته اذا رأت أنه لا يصلح لها ويؤيد ذلك أن المشرع قد أوجب اخذ رأى المجلس الأعلى للبوليس فى هذه الترقية ، وليس فى ايجاب هذا الاجراء من علة الا أن يكون المشرع قد قصد أن يقول المجلس المذكوركلمته فيمن يراه صالحا للترقية بما يحقق اختيار افضل العناصر من بين الذين تتوفر فيهم شروط الترقية ، والمشرع فى ذلك كله انما يهدف الى رعاية مرفق الشرطة باعتباره من المرافق الحيوية المتصلة بالأمن العام ومصالح الجماهير مما يقتضى الدقة فى اختيار القائمين عليه وهو مالايتأتى بالوقوف عند توفر شروط الترقية ، فان توفر هذه الشروط ليس بمانع من عدم الصلاحية للترقية لسبق صدور جزاءات على المرشح تدل بتعددها وبنوع ماارتكبه على أنه غير أهل لهذه الترقية فلاجرم أن تخول جهة الادارة فى هذا الصدد سلطة تقديرية فتترخص فى اختيار من هو أهل لهذه الترقية من بين المرشحين الذين تتوفر فيهم الشروط المنصوص عليها فى المادة ١٠٣ سالفة البيان مع مراعاة الأقدمية .

القضية ٩٨٧سنة ١٣ق برئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد مختار العزبى نائب رئيس مجلس الدولة والدكتور أحمد ثابت عويضة وسليمان محمود جاد ومحمد عوض الله مكى وابو بكر محمد عطية

٦٣

١٩ ديسمبر ١٩٧١

(أ) عامل مدنى : مؤهل دراسى . معادلة دراسية

(ب) معادلة دراسية : ق ٢١٠ لسنة ١٩٥١ ق ٣٧١ لسنة ١٩٥٣

(ج) ترقية عامل مدنى . قرار ادارى . ركن النيه

المبادىء القانونية :

١ — دبلوم الهندسة التطبيقية العليا لا يعتبر من المؤهلات الجامعية أو الشهادات العالية .

٢ ــ الحكم الوارد فى المادة ٦ منقانون المعادلات الدراسية حكم دائم يعالج جميع الحالات سواء السابقة على نفاذ قانون نظام موظفى الدولة ٢١٠ لسنة ١٩٥١ أو اللاحقة له .

٣ ــ اتجاه نية جهة الادارة الى ترقية من ترجع اقدميته الى تاريخ معين ، ثم ترقية عامل على فهم انه يتوافر فيه هذا الشرط بينما هو فاقده يجعل قرار الترقية معدوما لتخلف ركن النية فيه .

المحكمة :

ان دبلوم الهندسة التطبيقية العليا ليس من بين المؤهلات الجامعية ولا من الشهادات العالية ، وانما هو من المؤهلات العلمية الأقل التى قدر لحامليها فى قواعد الانصاف عند التعيين الدرجة السادسة المخفضة بمرتب شهرى قدره ٥٠٠مليم،١٠جنيه .

ان المادة السادسة من قانون المعادلات الدراسية التى تعطى لحملة المؤهلات الجامعية والشهادات العالية أقدمية اعتبارية نسبية على اصحاب المؤهلات الأقل الذين تقررت لهم الدرجة السادسة المخفضة هو فى واقع الأمر ــ كما سبق ان قضت هذه المحكمة ــ حكم دائم يعالج جميع الحالات سواء السابقة على نفاذ قانون موظفى الدولة أو اللاحقة لنفاذه ، لان هذه الموازنة قد قصد بها استقرار الاوضاع والمراكز القانونية فى هذا الخصوص بين هاتين الفئتين استقراراً دائما ولم يغب ذلك عن واضع المرسوم الخاص بتعيين المؤهلات العلمية التى يعتمد عليها عند التعيين فى وظائف الكادرات المختلفة المنشور فى ١٠ من اغسطس ١٩٥٣ عقب نفاذ قانون المعادلات بأيام معدودات ، اذ نص فى مادته الثامنة على انه « لا يخل هذا المرسوم بتطبيق حكم المادتين السادسة والسابعة من القانون ٣٧١ لسنة ١٩٥٣ بشأن المعادلات الدراسية » وهما المادتان اللتان كفلتا الموازنة بين فئات من حملة المؤهلات الذين تجمعهم درجة واحدة فى الكادر ذاته ولكن مؤهلاتهم تختلف فى مستواها .

اذا كانت جهة الادارة قد حددت من قبل نيتها فيمن تتجه اليه هذه النية باحداث الاثر القانونى ، فاشترطت فى المرقى ان ترجع أقدميته فى الدرجة المرقى منها الى تاريخ معين ، وكان تحديد النية من قبل بحسب هذا الشرط هو الأساس لاصدار القرار بتعيين الأشخاص المرقين بذواتهم فلا يعدو قرار الترقية والحالة هذه أن يكون اجراءاً تطبيقيا لنية من قبل ، ومن ثم فاذا رقى شخص بدون حق على فهم أنه يتوافر فيه شرط الأقدمية بينما هو فاقده فان قرار الترقية بالنسبة اليه يكون فى الواقع من الأمر قد فقد ركن النية على وجه ينحدر به الى درجة الانعدام فلا يكتسب أية حصانة ولو فات الميعاد المحدد للطعن فيه بالالغاء أو السحب بل يجوز الرجوع فيه والغاؤه فى أى وقت .

القضية ٨٣٠ سنة ١٢ ق بالهيئة السابقة

٦٤

٢٥ ديسمبر ١٩٧١

فتوى : تقادمها : عقد ادارى . مدنى م ٦٥٤

المبدأ القانونى :

ضمان المقاول والمهندس لما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم فيما شيدوه من مبان ومنشآت ، سقوط دعوى الضمان بانقضاء ثلاث سنوات من وقت حصول التهدم أو انكشاف العيب . هذه المده هى مدة تقادم مسقط لا تسقط به الدعوى تلقائيا ولا تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها .

المحكمة :

ان مدة السنوات الثلاث المحددة بالمادة ٦٥٤ من القانون المدنى هى مدة تقادم مسقط لا تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها ولا تسقط بانقضائها الدعوى تلقائيا ، وانما يسوغ ان تثار كدفع من جانب المدين او احد دائنيه أو كل ذى شأن اساسه المصلحة فى اثارة هذا الدفع ، وبغير أن يدفع به لا تكون المحكمة فى حل من القضاء بعدم قبول الدعوى ويكون تصديها لاسقاط

الدعوى بالقضاء بعدم قبولهم من تلقاء نفسها مخالفا للقانون طالما لم يقدم لها دفع من ذى شأن ممن عينتهم المادة ٦٥٤ من القانون المدنى المشار اليها ؛ ويؤكد هذا التفسير لنص المادة ما ورد من تعليقات بالمذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدي للقانون المدني حيث يقول « وقد ترتب على عدم وجود نص فى التقنين الحالى (نقصد التقنين المدني السابق) .... أن محكمة الاستئناف المختلطة قررت أن دعوى المسئولية قبل المقاول بناء على نص المادة ٥٠٠ من التقنين المختلط يجوز رفعها بعد مضى عشر السنين المقررة بالنص ولا يسقط الحق فى اقامتها الا بمضى عشرة سنة من يوم وقوع الحادث ، ويترتب على ذلك أنه لو حدث الخلل فى السنة العاشرة ، فان الدعوى تبقى جائزة حتى تمر ٢٤ سنة من تاريخ تسلم العمل .. على أن هذه النتيجة تتعارض تماما مع ما رأيناه من ميل التقنينات الحديثة إلى تقصير المدة التى يكون فيها كل من المقاول والمهندس مسئولا . لذلك يكتفى المشروع بتحديد مدة .. وحاصل ذلك ومفهومه أن الاتجاه عند استحداث هذا النص لم يكن الى تغيير طبيعة التقادم والخروج به الى السقوط وانما كان القصد هو جعل التقادم قصيرا فى مدته فحسب ،

القضية٥٤٤ سنة ٤٤ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين يوسف ابراهيم الشناوى رئيس المحكمة وحسين عوض بريقى ومحمد صلاح الدين السعيد وأحمد حسن العتيق وابو بكر محمد عطيه

طريقنا بعد ٦ أكتوبر

للسيد الأستاذ/مصطفى محمد البرادعي
نقيب المحامين

سادتي وابنائي المحامين :

في الواقع حديثي اليوم ليس « بمحاضرة » بالمعنى المفهوم المعروف وانما هو مجموع خواطر أردتها مع أبنائي المحامين تحت التمرين أمل المستقبل ورجاؤنا على الطريق .

وقد أثار هذه الخواطر في نفسي ما يكون بجلسات مجلس نقابة المحامين من لقاء مع ابنائي هؤلاء حيث يتعين عليهم قبل مزاولتهم لعملهم بالتطبيق لحكم المادة ٦١ من قانون المحاماة أن يحلفوا أمام المجلس يمينا بالصيغة الآتية :

« أقسم بالله العظيم أن أؤدي أعمالي بالامانة والشرف وأن احافظ على سر مهنة المحاماة وان احترم قوانينها وتقاليدها »

وكان يؤلمني أن الكثيرين بنسبة قد تصل الى اكثر من النصف يخطئون في تلاوة اليمين رغم تشكيله ولعل من اسباب هذا الخطأ أنهم يواجهون لأول مرة مجموعة من أساتذتهم وتأخذهم رهبة الحضور وجلال الرسالة وأن كنت لا اخلى الجامعة ونظام التعليم عندنا من المسئولية عن هذا الضعف وعن ضرورة تمرين طالب الحقوق طوال مدة الدراسة على النقاش ومواجهة المواقف . والمفروض فيه أن يكون محاميا يعتمد على البيان والجراة ... وشكواي هذه شكوى قديمة اذكر أني قد اثرتها في محاضرة لي عن قانون المحاماة هنا بدار النقابة سنة ١٩٦٠ ، حيث لاحظت ضعف المستوى في اللغة العربية عند ابنائي المحامين تحت التمرين ، كنا نكلف إحدهم بكتابة خطاب الى مستأجر ، خطاب بالاخلاء فلا يستطيعون كتابته بلغة عربية سليمة .

هذا اليمين ليس التزاما فقط من جانب المحامي وانما يقابله واجب أيضا من قبل المجتمع ، المجتمع الذي يتعين عليه أن يهيىء الظروف الملائمة للمحامي ليستطيع أن يؤدي اعماله بالامانة والشرف وأن يحافظ على سر مهنة المحاماة وأن يحترم قوانينها وتقاليدها .[1]

واستطيع أن أقول في غير مبالغة أن المحاماة في انطلاقها ونموها أو ضعفها وكبتها هي النتيجة الحتمية لحال مجتمعنا الذي تعيش فيه — هي الصورة المعبرة له حتى ليمكنك اذا أردت أن تحكم على أمة من الأمم في نظرة فاحصة سريعة أن تتردد على دور القضاء لتراها وترى القضاء والمتقاضين وترى المحامين وثق أن حكمك على ماتراه

(1) محاضرة القيت بدار نقابة المحامين مساء يوم الجمعة ٨ مارس ١٩٧٤ .

وتسمعه وما يجرى بهذه الدور وما يدور سيتفق تماما مع نتيجة المراجعة الدقيقة والفحص الشامل والاحصائيات المتعددة التى قد تستغرق أشهرا أو سنين .

والظروف التى يتعين ان يهيئها المجتمع للمحامى تتناول امورا متعددة : مادية واجتماعية وسياسية سنحاول بيانها فى سلسلة هذه المحاضرات التى نبدأها اليوم والتى أرجو ان تتصل طالما بقيت هذه الدار وبقيت الرسالة .

واول هذه الظروف التى يجب أن يهيئها المجتمع للمحامى « الجو الذى يستطيع فيه أن يتنفس » . والمحاماة شأنها شأن كل كائن حى لا يستطيع أن يعيش أن كتمت أنفاسه ، **الكلمة الحرة هى المحاماة تحيا بها وتندثر باندثارها** ، كيف يستطيع المحامى أن يؤدى عمله بالامانة والشرف اذا كان لا يملك ان يتكلم وأن تكلم لا يسمع وأن سمع الله اعلم ما يكون وما يجرى .

ولعل الكثيرين من أبنائنا لايدركون حقيقة هذا الحال على الصورة التى عشناها وجربناها نحن القدامى لسنوات طويلة .

كان جزاء الكلمة الحرة الاعتقال والتعذيب والحراسة والتأميم وخراب البيوت هذا اذا كانت هناك كلمة تنشر او تسمع وقد كممت الصحافة وخرست وسائل الاعلان ، آلاف المعتقلين بغير ما سبب معلوم وبعضهم لايدرى مصيره ، وانواع التعذيب فى صور تفوق ماكنا نسمعه فى القصص وكتب التاريخ حكم مطلق استمر لسنوات طوال اهدرت فيه القيم ودك صرح القضاء وجرى فى شأنه كذلك ماجرى للناس وشرب المحامون من نفس الكأس .

استشرى الفساد وتزعزع الايمان وصار حال من الانفصال بين الحاكم والمحكوم حتى انتهى بنا الى ما كان فى يونيه ١٩٦٧ .

واكرر هنا ما سبق أن ذكرته بهذه الدار فى ١٦ مايو سنة ١٩٧٢ وصفا لهذا الحال « تضاعفت الأمور الى البغى على الناس ففرضت الحراسات والاعتقالات وشتتت الجماعات وذلت النقابات ودك صرح القضاء وصاحب ذلك بطبيعة الحال الارهاب والتهديد والتعذيب ، لا رداع ولا قانون حتى تزعزع ايمان الناس وضاعت القيم والمعانى . وانتشر الفساد وتجمعت كل هذه الأسباب لينتهى بنا الحال الى ماكان فى يونيو سنة ١٩٦٧ ، كانت لدينا المعدات وكان لدينا الطائرات وكانت لدينا الدبابات ولكنا كنا نفتقد الانسان ولا رجاء الا فى ان تتأكد معانى الحرية للناس ، والحرية هى الحرية لافلسفة فيها ولا لف ولا دوران » .

عشنا هذه الفترة المرة فى حيرة قاسية ضياع . احتلال من اسوأ الامم واحطهم قدراً ، من اسرائيل . أمة تزيد عن المائة وعشرين مليون يذلها ويخضعها ثلاثة ملايين . طاقة الأمة العربية لا حد لها ، تمتد كما نقول من الخليج الى المحيط تسيطر على البحر الأبيض وعلى البحر الأحمر ، تقع فى وسط الدنيا ، تحدد كل الاتجاهات منذ بدء التاريخ . طاقة مادية أبعد من كل خيال ، ولعلكم اطلعتم منذ يومين على ما نشرته صحيفة الاهرام أنه سنة ١٩٨٠ يبلغ دخل الأمة العربية من البترول فى مجموع هذه السنوات ٨٠٠ مليون دولار ، الموجود حاليا فى الاسواق الاجنبية من أموال الامة العربية مائة بليون دولار تستفيد بها أمريكا وانجلترا وفرنسا وما يتبعهم من البلاد الغربية ، وتسلح اسرائيل من اموالنا هذه فكأنما نحن الذين ندفع لاسرائيل ثمن السلاح ، فى أى منطق يجرى مثل هذا والتوازن معدوم بيننا وبين

اسرائيل ، الا أن يكون مرد ذلك ان المائة مليون وعشرين ليس بينهم كما نقول الانسان العربى الحر .

فكان لا بد أن يوجد هذا الانسان ليصحح تعداده وليستطيع ان يرفع هذا الذى لم يسبق له مثيل من الذلة والانكسار ، كان لا بد أن يتحرك . ومصر هنا تتحمل اعباء مسئولياتها عن كل هذا التخلف،الخلاف والفرقة بين أبناء الأمة العربية ، مصرتحمل المسئولية . الاموال المودعة فى البنوك الأجنبية اموال العرب ، التى يتهددها الآن التجميد انشأت لجنة البنك الدولى سميت لجنة العشرين ، وقد رأى الغرب أن فى سحب هذه الأموال أو فى تنقلها ما يهدد مصيره فشكلت هذه اللجنة لتعمل على تجميد هذه الأموال لا أقل من عشر سنين أو ضياعها بالمعنى الأرجح ، مصر هى التى تحمل المسئولية عن ضياع هذه الاموال ، حراسات ، تأميمات . ضياع الثقة هرب كل هذه الأموال . لنتكلم اليوم بصراحة وبمنتهى الصراحة حتى لا يتكرر هذا الخطأ . . ونعود الى ماكنا فيه وما كان . .

صورة بسيطةلعلكم جميعا تذكرونها ، الشراسة على الملك فيصل اقامة فندق شيرتون مكان أرض كان يملكها الملك ما معنى هذا الا اننا نهدم أنفسنا ، نهدم هذه الحضارة العربية المتصلة . .وانتهى حالنا الى ماكنا عليه فى سنة ١٩٦٧ كان لا بد ان يتبدد كل هذا أن ترد للانسان العربى حريته وكرامته ، ان يثق بنفسه وبحضارته الاصيلة وبمعتقداته وتقاليده.وليستالعبرة بالكلاموانمابالايمانوالاطمئنان والثقة واراد الله أن نصحح الطريق وجاء ٦ أكتوبر وكان الانسان العربى قد استرد كرامته واسترد عزته وتعلق بايمانه وزالت الهوة السحيقة بينه وبين الحاكم ، الهوة السابقة وحارب وهو شاعر بذاته مطمئن الى نفسه يدافع عن حضارته يكبر باسم الله فى نداء كالرعد كان اقوى من صوت المدافع ، حقق البطولات لم تقف فى سبيله أية عوائق . وكما يقولون عبر المستحيل فى يسر وبساطة . ولعل أحسن تعبير لهذا الحال ولتصحيح الطريق ما كان فى بيان الحكومة الأخير أمام مجلس الشعب بعد هذه الانتصارات بعد ١٠ رمضان بعد ٦ أكتوبر فى خطاب السيد عبد القادر حاتم وكان يعبر عن رأينا جميعا لا عن رأى الحكومة وحدها عن رأى كل عربى ، كانت عبارته ((**كانت الحرية وسيادة القانون طريقا الى السادس من اكتوبر كما كان السادس من أكتوبر تدعيما للحرية وسيادة القانون .**

تحدد طريقنا فى وضوح بهذا الواقع انتصرنا لأننا آمنا بالله ونادينا باسمه فى قتالنا . والله اكبر تحمل كل المعانى .

الحرية والعدالة وسيادة القانون تحمل تقاليدنا وتاريخنا وحضارتنا ، البيت الحرام والمسجد الاقصى كنيسة والأزهر مساجدنا وكنائسنا وتراثنا كله وايماننا العميق بالله الممتد لآلاف السنين . .

كان تراثنا هذا وايماننا هذا هو الصدى لهذا النداء « الله اكبر » وعرفنا أنها ليست حربا بيننا وبين اسرائيل ، بين الثلاثة ملايين وبين المائة مليون وانما هو صراع بين حضارتين ، حضارتنا بقيمها وعقائدها وبين هذه الحضارة الوثنية الموروثة عن الحضارة الرومانية بمادياتها وشهواتها وقسوتها حضارة القنبلة الذرية التى القيت على هيروشيما ونجازاكى لتقتل الملايين وكانت الصورة الحقيقية لهذه الحضارة التى تحاول أن تصرعنا وتصرع البشرية . .

كان هذا النداء « الله أكبر » يدوى فى العالم كله سمعه العرب فاستيقظوا وهبوا ينادون أيضا الله أكبر توحدت كلمتهم بعد طول الفرقة والشقاق وشارك الكل فى المعركة لم يتخلف أحد والحرب حربه والقتال قتاله وسمعه الغرب فعرفوا أن العملاق العربى قد استيقظ وان حضارتنا لا تزال باقية مزدهرة لم تنته كما انتهت الحضارة الرومانية ولم تندثر كما اندثرت الحضارة الرومانية فخشعوا وطأطؤا الرؤوس وعرفوا معنى « الله أكبر » تغيرت نظرتهم وتغيرت سياستهم .

بدأنا الطريق الصحيح ونرجو الا نتنكبه فنضل كما ضللنا وننتهى الى أسوأ حال يجب أن نحاسب أنفسنا حتى لا تنحرف نحاسب أنفسنا عن الماضى وعن الحاضر وعن المستقبل عن الماضى ليكون عبرة وعن الحاضر حتى يستقيم الطريق وعن المستقبل حتى لا يفسد التخطيط .

أما **عن الماضى** فله حساب طويل ليس شأنه اليوم على الأقل فى هذه المحاضرة وسيكشف التاريخ القريب عن كل الحقائق **وأما الحاضر والمستقبل** فلا يتسع الحديث اليوم الا لجانب منه وهو الحرية وسيادة القانون وهل يسيرا فى طريقهما الصحيح . حقيقة لبثنا فى صراع سنين مع الطغاة والبغاة ومراكز القوى والنفوذ حتى اهتدينا وهدانا الله ووفق السيد الرئيس أنور السادات الى التصحيح أو الطريق الصحيح: طريق العلم والايمان وسيادة القانون وهو طريق لا يسير فيه الا الشرفاء الأحرار رفعت الحراسات ــ بطلت الاعتقالات ــ عاد القضاة وتأكدت دستورية القانون .

الا ان الطريق لا زال شاقا وطويلا : لا تزال هناك حراسات ومخلفات من العهد القديم ، بطلت الاعتقالات ولكن قامت قوانين تضفى الشرعية على الاعتقالات ، رفعت الرقابة عن الصحف ولكنه لم يتم تحريرها التحرير الكامل ، لازال هناك الكثيرون يفكرون بعقلية ما قبل ٦ اكتوبر . كانوا قد فقدوا الأمل فى تقاليدنا واصالة حضارتنا وتصدر التشريعات على هذا الاساس . المحكمة العليا على سبيل المثال التى أكدت دستورية القانون لا تزال بغير ضمان .

لعلكم قرأتم اليوم فى صحيفة الاهرام عن الحراسات أنه لن تفرض حراسات ولن يجرى تأميم على المستثمرين الاجانب . « والله بشرة خير » ــ بشرة خير ولكنها اعتراف بالواقع ونحن نسير فى الطريق الصحيح . نريد أن نطمئن الناس المستثمرين أجانب أو مصريين الى انه لن يجرى تأميم ولن تحصل الحراسات وان الخراب الذى عانيناه والبلايين التى ضاعت من العرب كانت نتيجة تصرفاتنا ، وقصر نظرنا بفرض الحراسات والتأميمات وأرجو أن يصدر قريبا بيان ، وانما على سبيل التعميم انه لن تفرض اطلاقا حراسات على المصريين وعلى الأجانب على السواء . الحراسة لم يعرفها الا موسولينى فى نظامه الفاشيستى ، كانت سيفا يهدد به رقاب الناس وحين انتهى أمره وانتهى أمر النظام الفاشيستى كان نص الدستور فى ايطاليا انه لا يجوز فرض حراسة على اى ايطالى على الاطلاق .

حقيقة بعد ثورة التصحيح رفعت الحراسات لا كل الحراسات وصدر قانونا بتنظيمها . وكانت ملاحظتى على هذا القانون فى مايو سنة ١٩٧٢ وكنا فى بدء الطريق « ان حرية المواطن العربى هى حرية المجتمع كله لا يصح المساس بها لأى سبب أو ذريعة ويستتبع هذا الكلام عن الحراسات . حقيقة قد صفيت ورفعت ولكن القانون الأخير بفرضها يجب أيضا أن يعدل وهو يجيز فرض الحراسة اذا قامت دلائل جدية على أنه أتى أفعالا من شأنها الاضرار بأمن البلاد أو المصالح الاقتصادية

او افساد الحياة السياسية وهى أسباب عامة وعبارات عامة يجب أن تحدد كما تحدد الأفعال المؤثمة فى قانون العقوبات والحراسة فيها اهدار لآدمية الانسان . يجب الا تفرض الا لإفعال محددة خطيرة وليكن مفهوما أن التحول الاشتراكى ليس معناه اغفال قيمة الفرد ولا يستلزم الامر ذلك وحسبنا خير مثل شريعتنا الاسلامية وهى أوسع مدى فى عدالتها من أية نظرية اشتراكية وقد رفعت من شأن الفرد فساوته بالمجتمع كله (من قتل نفسا بغير نفس أو فساد فى الأرض فكأنما قتل الناس جميعا ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعا) » .

قانون العقوبات عندنا فيه كل شيء فيه المصادرة حيث يصبح أن تحصل المصادرة وانما فيه كل ضمان وأملنا وقد أهلت علينا الصحف اليوم بأنه لن تفرض الحراسة على أى مستثمر مصرى أن نسمع قريبا انه لن تفرض الحراسة على اى مصرى مستثمر ، وكفى أحكام قانون العقوبات ، والحراسات رغم ماطالعناه اليوم لا تزال باقية ، بموجب الأمرين الصادرين من رئيس الجمهورية رقمى ١٣٨ و ٤٠ سنة ١٩٦٠ فرضت الحراسة على ١١٣٤ عائلة مكونة من ١٥٥٨٨ شخص زائد ٦٦٢ منشأة ، فى ٢٤ مارس سنة ١٩٦٤ صدر القانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ الذى قضى برفع الحراسات المذكورة وتسمى حراسات الطوارىء مع أيلولة أموال أصحابها الى الدولة نظير تعويضهم عن صافى هذه الأموال بما لا يزيد عن ٣٠ ألف جنيه للعائلة على أن يؤدى هذا التعويض فى صورة سندات على الدولة بفائدة قدرها ٤٪ سنويا تصل بعد الخصومات حوالى ٢٪ فقط ، بصدور هذا القانون خفضت النفقات التى كانت تصرف للخاضعين الى ٧٠ جنيه شهريا كحد أقصى للعائلة وتشمل العائلة الخاضع الأصلى وزوجته وأولاده البلغ والقصر وذلك لحين تسليم السندات لصرف ريع كوبوناتها . بعد ثورة التصحيح فى مايو سنة ١٩٧١ تقدم الدكتور جمال العطيفى الى السيد وزير الدولة بسؤال عن موضوع الحراسات وبعد الاجابة والتعقيبات قرر المجلس احالة السؤال والاجابة والتعقيبات الى لجنة الاقتراحات والعرائض لتجرى عليه جلسات استماع ومواجهة ،قامت اللجنة المذكورة وهى برئاسة الاستاذ محمود أبو وافية المحامى لعقد عديد من الجلسات وتقدمت بتقرير انتهت فيه الى اقتراح الغاء القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ ورد الأموال التى خضعت للحراسة الى أصحابها مع شيء من الاستثناء ولكن أصواتا قامت تعارض هذا الاتجاه وتتهم أصحابه بالرجعية والانتكاس وفوجئنا فى اكتوبر سنة ١٩٧٢ بانقلاب فى الاتجاه واذا بالحكومة برئاسة الدكتور عزيز صدقى تستصدر قرارا بقانون فى غيبة مجلس الشعب وهو القرار بقانون ٥٢ لسنة ١٩٧٢ الذى جاء أسوأ من القانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ اذ قضى بمصادرة سندات التعويض لصالح بنك ناصر وباعتبار ريعها الضئيل معاشا يعطى لاصحابها وللجيل الأول من الورثة ثم ينقطع ولم يعرض هذا القرار بقانون حتى الآن على مجلس الشعب وأن كان فى بعض منازعات قاضى الأمور المستعجلة اعتبره منعدما ، تقرير فى قضية فى هيئة المفوضين كذلك اشارة الى انه منعدم ، وانما يعنينا تقرير لجنة الاستماع هذه ، لأنه فى الواقع بعد عدة جلسات استماع يومية استمرت ١٥ يوما ، استمعت اللجنة فيها الى عدد كبير من المواطنين وانتهت فيه الى ضرورة رفع هذه الحراسات أو رد الأموال لاصحابها، واثبتت فى تقريرها « أن اللجنة قبل أن تعرض ماالديها ، تبادر الى ضرورة التأكيد على ان المكاسب الاشتراكية التى تمت وفقا للقوانين الاشتراكية وتطبيقا لها هى حق للشعب المصرى نعمل جميعا على حمايتها والتمسك بها ، ولا شك أن حمايتها واجب على كل مصرى آمن بحق

هذا الوطن ومستقبله كما آمن بثورة الثالث والعشرين من يوليو سنة ١٩٥٢ وبانجازاتها العظيمة من أجل التطور والتقدم والازدهار والاشتراكية كما حددها الميثاق كفاية وعدلا ، ليست كفاية فقط وليست عدلا فقط بل هي كفاية وعدل في وقت واحد فاذا غابت احدى هاتين الدعامتين عد هذا الأمر خروجا على روح الاشتراكية ومجافاة لمفهومها ، واذا كانت الكفاية تعنى زيادة الانتاج بكل ما يعنيه زيادة الانتاج من مقدرة على التقدم والتطور ورفع مستوى المعيشة والنهوض بالأمة فان العدل يعنى سيادة القانون ، ويعنى العيش في مجتمع حضارى متمدين لا مكان فيه الهمجية وأسلوب الغابة » .

واشارت اللجنة الى وقائع متعددة عن هذه الهمجية وأسلوب الغاب وقالت أن فرض الحراسة أو رفعها لم يكن يستند الى أى مبررات لا من الواقع ولا من القانون .

مجموعة من المواطنين ضم اسمائهم كشف واحد فرضت عليهم الحراسة وبعد فترة من الزمن رفعت عنهم الحراسة . لماذا فرضت الحراسة ! لماذا رفعت ! غير معروف السبب . بل ان الأمر تجاوز كل حد حيث كانت تفرض الحراسة في كثير من الأحيان تليفونيا بل كثيرا ما فرضت الحراسة على مواطنين لمجرد تشابه الأسماء ، يقول أحد المواطنين (بعض النماذج) في سنة١٩٦٥فرضت الحراسة عليه وابنه بقرار جمهورى وبعد أيام فرضت حراسة أخرى بالتليفون من عبد المحسن ابو النور على بقية أفراد الاسرة وقد امتد اثر الحراسة الى ما يقرب من ٥٠ اسرة من الفلاحين الذين لا تزيد ملكية كل منهم عن نصف فدان بعد ضم الأطيان لينطبق عليها الحد الأقصى للملكية وتقدم الفلاحون بتظلمات لازال منظورا منها خمسة وعشرين تظلما والباقى لم يستطع أن ينفق على السير في التظلمات ففوضوا امرهم الى الله وقد رفع التظلم الى الزعيم الراحل جمال عبد الناصر فامر برفع الحراسة بقرار جمهورى مع تسليم الأموال والممتلكات وكان قد سبق ذلك صدور أمر برفع الحراسة بكتاب من سامى شرف مع اعتبار الارض مباعة للاصلاح الزراعى غير انه بالتظلم من هذا القرار صدر قرار رئيس الجمهورية المشار اليه برفع الحراسة وتسليم الاموال والممتلكات الى اصحابها وقد طالبت هذه الأسرة بتنفيذ هذا القرار الجمهورى فاخطرت بان قرار سامى شرف هو الذى سينفذ ولا عبرة بقرار رئيس الجمهورية وقالوا لهم توجهوا الى رياسة الجمهورية وقد ترتب على ذلك أن توفى الخاضع بعد أن اخذ عبد المحسن أبو النور موقفا صلبا مستهدفا القضاء على الأسرة بأكملها ، وقد توجهت الاسرة الى مكتب عبد المحسن ابو النور وسألته عن الموقف بالنسبة لهم فقال لن نسلم لكم الارض لأن لنا وجهة نظر في ذلك وطلبوا منه مرتبا نفقة » فقال لا استطيع لانكم غير خاضعين للحراسة . مواطن آخر فرضت عليه الحراسة سنة ١٩٦١ وتقررت نفقة ٢٩٨ قرشا لكل ولد من أولاده السبعة وزوجته وامام ضآلة النفقة فقد استأجر اطيانا هو وأولاده سنة ١٩٦٥ وشجرها موز فاذا بلجنة تصفية الاقطاع تفرض حراسة اخرى على الارض المؤجرة بدعوى أنها مهربة بالرغم من أنها مؤجرة من حارس قضائى من الجدول واعتقل أولاده الاكبر سنه ٢٠ سنة والثانى سنة ١٦ سنة بعد أن تقرر أن يكون الأول سنه خمسين سنة والثانى ٤٥ سنه وقد شكا الى الرئيس جمال عبد الناصر فأمر بالتحقيق ولما ثبت صحة شكواه أمر برفع الحراسة عن الأرض المؤجرة غير أن الاصلاح الزراعى رفض التنفيذ .

ويقول مواطن آخر انه في عام ١٩٦٥ صدر قرار بوضعه تحت الحراسة بسبب موضوع عرض على النيابة وحفظته بقرار منها وقد تظلم من قرار الحراسة فشكلت لجنة

تحقيق انتهت الى براءته وتظلم الى رئيس الجمهورية سنة ١٩٦٨ فصدر قرار برفع الحراسة ثم فوجيء فى ١٩٧٠/٧/١٤ بقرار فرض الحراسة مرة أخرى . ويقول مواطن آخر انه كان يتعامل مع احدى الشركات حيث اشترى مادة تستعمل فى مصنع صغير يملكه وقد فرضت الحراسة على الشركة ووجد اسمه كعميل لها حيثكان تقدم لشراء هذه المادة فاعتبر من أصحاب هذه الشركة رغم أنه تعامل كعميل فقط وقد تظلم دون جدوى .

وفى الحقيقة صور مؤلمة ومؤسفة اثبتتها لجنة تقدر المسئولية واتكلمت اللجنة على حسابات الحراسة : الحاجة اللى بعشرة يبقى ثمنها واحد والحاجة اللى ايجارها الف يبقى ثمنها اثنين ، يعنى حوسب واحد عن ايراد عشرين فدان فى مدة ٦ سنوات كاملة بمبلغ ٤٣ جنيه العشرين فدان بأكملها بينما مجموع الايجار ٣٦٠٠ جنيه — واحد بيقول ان الحراسة تسلمت منه حصان ضمن ما تسلمته طالبته عند رفع الحراسة بمبلغ ٤٢ جنيه مصاريف علاج هذا الحصان مع اخطاره بأن الحصان قد نفق . ويقول مواطن آخر أن الحراسة أضافت على حسابه ثمانية جنيهات شهرية عبارة عن أجرة كلاف حمار واحد . مع العلم بأن قيمة الحمار لا تتجاوز هذا المبلغ . اعتقد أن السيد الرئيس حين ترفع اليه هذه الصورة وهذه الحقائق كاملة لا بد أن يضع حدا لهذا العبث . لا اعتقالات ، حقيقى السيد الرئيس وضع حدا للاعتقالات وسرنا فى الطريق الصحيح كما ذكرت لحضراتكم وانما نريد أن نسير باستقامة تامه . السيد المدعى الاشتراكى وقانون الحراسات والتحفظ واحنا بنعترض على الحراسات اطلاقا . الحراسات وطريقة رفعها من المدعى الاشتراكى وتقديمها للمحكمة ، محكمة مشكلة تشكيلا فى تصورى وتصور الكثيرين مخالف للدستور ، الدستور حدد جهات القضاء المتعددة قانون السلطة القضائية مبينة فيه وانما هذه محكمة من نوع خاص يرأسها نائب رئيس محكمة النقض ومعه ثلاثة مستشارون وثلاثة من نفس المهنة التى يشتغل بها المتحفظ عليه والمطلوب فرض الحراسة عليه أيا كان ودى مسألة سنتكلم فيها فيما بعد ، وانما اعطت للمدعى الاشتراكى سلطات تفوق سلطات النيابة العامة بل تفوق سلطات السيد رئيس الجمهورية . كان المفروض من الفهم العادى لقانون الحراسات انه يتحفظ على من يطلب عليه فرض الحراسة فقد يخشى خطره ولكن تجاوز الأمر فيتحفظ دون أن يكون هناك طلب بفرض الحراسة ويتحفظ ستة أشهر الى خمسة سنوات وتنظر التظلمات من هذا التحفظ الى محكمة الحراسة وتأمين سلامة الشعب . والغريب فى الأمر ان التحفظ عادة أو كما جرى فى كل القضايا التى طلب فيها التحفظ بيكون منسوب الى المتهم تهم يعاقب عليها قانون العقوبات بنبص نلاقى انهم بيجرى التحفظ بسببها دون أن يجرى بشأنها تحقيق فى النيابة العامة ويجرى التحقيق فى مكتب المدعى الاشتراكى ويتم التحفظ على أساس قيام هذه التهم فى حين أنه لو كان قدم للنيابة وقدم للمحاكمة الجنائية قد يصدر الحكم ببراءته وينعدم التحفظ يعنى بيحصل ازدواج كيف أن النيابة بتسيب المتهم ولا تقيم الدعوى العمومية عليه ولا تقوم هى بالتحقيق فى هذا الاتهام مع أنه واجبها . اللى بيحصل انه يتم التحفظ ولا يجرى التحقيق فى هذه التهم الجنائية والمتهم يطلب التحقيق لأن النائب العمومى قد يحفظ الدعوى أو اذا قدم للمحاكمة قد تحكم المحكمة ببراءته وتكون النتيجة انه يستمر التحفظ عليه سنة واثنين وثلاثة الى خمس سنوات فى نفس الوقت قد يكون بريئا وقد لا تزيد العقوبة عن ستة أشهر أو غرامة .

هذا الازدواج نتيجة الخلط فى صياغة القانون . احنا كنا فقدنا ثقتنا فى انظمتنا

فقدنا ثقتنا فى أنفسنا ومعذورين . الحال اللى كنا عايشين فيه كثيرين اعتقدوا أن نظامنا اصبح لا يصلح لا نظامنا الاجتماعى ولا الاقتصادى ولا السياسى فلا بد من تغيير كل هذه الانظمة . نغيرها ازاى ؟ نجيب نظم مستحدثة من دول أخرى سواء اشتراكية شرقية غربية أى كان انظمتنا لاننا فقدنا الأمل فيها ويئسنا منها فبنستورد زى ما استوردنا الحراسات واستوردنا التأمينات واستوردنا أنظمة مختلفة على أنها أنظمة اشتراكية وهى لا اشتراكية ولا رأسمالية أفسدنا حياتنا الاقتصادية برضه استوردنا أنظمة افسدنا بها حياتنا الاجتماعية . فى حاجة اسمها المدعى الاشتراكى فى البلاد الاشتراكية وانما هو النائب العمومى مافيش حاجة اسمه المدعى الاشتراكى وحاجة ثانية النائب العمومى واللى نقل بكل أسف افتكر أن المدعى الإشتراكى ده حاجة مستقلة لوحدها يبقى يدخل نظام المدعى الاشتراكى مع بقاء نظام النائب العمومى وكانت النتيجة الازدواج اللى احنا بنعانيه . يستطيع المدعى الاشتراكى ان يتحفظ على أى شخص اذا قامت الدلائل على « أنه أتى أفعالا من شأنها الاضرار بأمن البلاد وافساد الحياة السياسية فى البلاد وتعريض الوحدة الوطنية للخطر » . كلام عام هذا لا يستقيم مع ضمانات الحرية ولا مع سيادة القانون ومع احترامى التام لأحكام محكمة الحراسة فى التحفظات التى جرت ، احنا تعودنا فى قانون العقوبات جريمة محدده ووقائع محددة أدلة قاطعة تنتهى الى البراءة أو السجن ، انما دلائل على انه أتى أفعالا من شأنها الأضرار بأمن البلاد من الداخل والخارج وافساد الحياة السياسية وتعريض الوحدة الوطنية للخطر وتكون هذه كل أسباب التحفظ ، فهذه أحكام سياسية ونحن نريد أن ننأى بقضائنا عن الدخول فى أمثال هذه المسائل ، الدولة تحفظت على شخص لا بد ان يكون لهذا التحفظ سبب . طبعا احنا بشر عاوزين الدولة تسير فى طريقها مش عاوزين تتعثر دا منطق مش عاوزين السياسة بتاعة دولتنا تتعطل . لا بد أن عندها من الأسباب ما يستدعى التحفظ عليه . دخلنا فى السياسة . .

برضه سيقولون احنا بنمر فى فترة عصبية حرب وما بعد الحرب ، حساسية كل واحد منا مش عاوز أى تعثر فى الطريق ستكون النتيجة ضمانات الحرية بالذات تحت هذه المؤثرات أو هذه الفلسفات تضيع وتكون النتيجة أن الحكم تقوم أسبابه مع الاحترام التام لزملائنا القضاة على سبب عام . على سبيل المثال آدى سبب لحكم من الأحكام . وحيث إنه يبين من التحقيقات انه قامت دلائل جدية ضد فلان على أنه أتى افعالا من شأنها الأضرار بأمن البلاد من الداخل والخارج وتعريض الوحدة الوطنية مما يتعين معه القضاء باستمرار تنفيذ امر التحفظ لدرء خطره عن المجتمع ، وترى المحكمة أن يكون ذلك لمدة سنة تبدأ من تاريخ صدور الحكم . . » . دى مش الأحكام الجنائية اللى عهدناها والتى عرفناها مافيش حاجة اسمها قامت دلائل جدية ، قامت دلائل جدية دا كلام الراجل السياسى ، دلائل جدية لازم تتحدد بالدليل واحد واحد والافعال اللى من شأنها الاضرار بأمن البلاد من الداخل وتعريض الوحدة الوطنية للخطر أية الأفعال دى ؟ وايه الوحدة الوطنية للخطر دى ؟ احنا زى ماقلت لحضراتكم اننا كنا قد فقدنا الأمل فى انظمتنا ، فقدنا الأمل فى أنفسنا وأصبح كل واحد منا مثار للشك فى نظر الشرطة وفى نظر المخابرات وفى نظر الحاكم وكأن مصر لا تحمل على أرضها مصريين حقيقيين ، القبطى عاوز يطفش المسلمين والمسلم عاوز يقتل الاقباط والاخوان المسلمين عاوزين يغيروا النظام والشيوعيين عاوزين يربطوا البلد بالدعوة الماركسية ، عشنا فى هذا الجو ، القبطى متهم ، المسلم متهم ، الشيوعى متهم ، الاخوان المسلمين متهمين ، المحامين متهمين ، المحامى لما يترافع ويتكلم عن سيادة القانون كنا متهمين ، هذه الأوضاع انتهت وفى يقينى أن قانون الوحدة الوطنية بصرف النظر عن الهالة والألفاظ

التى صدر بها كان قبل ٦ اكتوبر قبل أن تتضح الحقيقة ويعرف العالم انه حين حارب الجندى المصرى لم يكن هناك فارق بين المسلم والمسيحى بين الشيوعى والاخوان ، لم يكن هناك فارق اطلاقا والبطولات التى تحققت ، البطولات اللى بنتغنى بها حتى اليوم لم تكن تعرف هذه التفرقة ، هـذا المصرى لا يستحق امثال هذه التشريعات . ولازم نغير فكرنا نصدر تشريعاتنا على أساس من الواقع بالذات ليس على أرض مصر من يعمل ضد الوحدة الوطنية .

الرقابة على الصحف : السيد الرئيس مشـكورا رفع الرقابة على الصحف ولكن هل حقيقة عادت حرية الصحافة ، صحافة تابعة للاتحاد الاشتراكى ، يجب أن تتغير هذه التبعية ، فيه اقتراحات متعددة انما لا بد ان يكون هناك ضمان ، الضمان المطلق ، واذكر انه فى ديسمبر سنة ١٩٦١ ارتفع صـوتى الضعيف والقوى بصوت المحامين فى اللجنة التحضيرية اشـكو من هـذا الذى لا زال مستمرا حتى الآن ، واسمحوا ان اكرر هذه العبارة .

« لا يجب ان يشعر الناس جميعا انهم مطمئنون ، انهم يحكمون حكما حرا وان لكل مخلص ان يتكلم وان يبرر رأيه كما يشـاء ويجب ان تتسع الصحافة لهذه الاراء المخلصة الحقة ، اننا لا نريد الحرية لرأى عن هوى ولا رأى عن غرض ولا رأى عن عبث وانما نريد الحرية للرجل الأبى النزية .

ان الناس يشكون من الصحافة لا عندنا وحـدنا بل فى كل البلاد . فالمفروض فى الصحافة هى التى تحمى الحرية ولكن الذى حدث فى معظم بلاد العالم جميعا أن نفذت الاهواء الى الصحافة وتحكمت فيها رؤوس الاموال ولقد شكلت فى انجلترا وامريكا والهند لجان مختلفة للعمل على تلافى هذا الخطأ . تحكمت رؤوس الاموال فى الصحافة ولم تعد هى المعبرة عن الحرية بل كانت حربا عليها وقد فرضت تلك اللجان فى تقاريرها المختلفة وجوب وضع قيود على تدخل رأس المال وفشلت هذه التقارير وكان للصحافة الخاضعة لرأس المال من القوة ما أوقف هذه التقارير الحقة وهذه الاراء السليمة وقد شكونا من نفس الحال هنا ، فكان لابد من وضع حد لذلك خاصة ونحن يتهددنا الاستعمار والرجعية . لقد أصبحت الصحافة ملكا للشعب وتلك فكرة حقة فى ذاتها وصادرة عن رأى حق ولكن هل حققت الصحافة فعلا حرية الرأى . هذا ما لا اعتقد ويجب أن يعاد النظر فى تعديل هذا النظام فيجب ان يعمل الاتحاد (وكان فى ذلك الوقت الاتحـاد القومى بدل الاتحـاد الاشتراكى) . يجب أن يعمل الاتحاد القومى بكافة الطرق على أن يؤمن الصحافة ويشعر الصحفى بأنه ليس موظفا تابعا للحكومة وانما يعمل عند الشعب ويعمل فى صـحافة هى ملك الشعب حقا كما أريد لها » . فلا تزال هذه الدعوة قائمة .

الاتحاد الاشتراكى يمثل مجموع الشعب ، وانما التجربة الماضية لم تؤكد هذه المعانى واعتقد فيه اقترح من السـيد الرئيس على تشـكيل لجنة تضم بعض كبار الشخصيات من رجال القانون والفكر يستطيعون هم الاشراف على الصحافة ، وانما بالوضع الحالى لم تتحرر الصحف ، ممكن عزل رئيس التحرير أو احـد المحررين ما بين يوم وليلة وبمناسبة أو غير مناسبة .

تقوم تشريعاتنا على أساس الهوة السحيقة التى كانت قائمة بين الحـاكم والمحكوم ، على أساس سوء الظن بالناس ، فيه قبطى ومسلم وشيوعى الى آخـر هذه الالفاظ ، قانون الاتحاد الاشتراكى نفسه قائم على هذه الفكرة ، فيه نص بسيط

من كلمتين يستطيع انه يعزل اى شخص من العضوية العاملة بالاتحاد الاشتراكى . النتيجة المترتبة على هذا انه لا يستطيع أن يبقى فى نقابة المحامين ولا فى أى نقابة من النقابات . وكذلك فى مجلس الشعب ما أعرفش قانون مجلس الشعب اتعدل والا لا انما ما زال على ما اعلم انه لو سقطت عضوية أحد اعضائه من الاتحاد الاشتراكى سقطت بالتالى من مجلس الشعب ، فى نقابة الصحفيين لا يستطيع أن يكون عضوا فى النقابة ولا أن يشتغل فى الصحافة . يعنى يتخرب بيته وينقطع عيشه ، انا افهم أن كل حزب او هيئة من حقها أن تحاكم احد اعضائها وتفصله ، حاجة طبيعية ، لكن أن يمتد اثر هذا الانفصال الى حياته كلها دا غير مستساغ وغير مقبول . الاتحاد الاشتراكى عاوز يحاكم عضو ويفصله ما حدش يقدر يتدخل فى هذا لكن يمتد هذا الفصل الى نقابة الاطباء اذا كان طبيب والى نقابة المحامين اذا كان محاميا ، الى نقابة المهندسين اذا كان مهندسا يمتنع عليه العمل فى الصحافة ، طيب ونقابة المحامين بتعمل ايه ما هى لها الاشراف على اعضائها ، مجلس الشعب العضو اللى فصله الاتحاد الاشتراكى يقف هذا الفصل عند حد الاتحاد الاشتراكى ويحاكم فى مجلس الشعب دا كانت بتجرى مناقشات حرة فى الاتحاد الاشتراكى بشأن هذا النص ويطالب بالغائه من زمن وكنت من المطالبين بالغائه ، وفى تصورى انه اهدار لآدمية الانسان ، وضربت مثل بابو حنيفة ، أبو حنيفة لا يجيز الحجر بالسفه اللى هو حاجة بسيطة ، لسبب بسيط وهو اهدار آدميته يعنى أنا لما يحجز على لانى صرفت الفلوس بتوعى يعتقد أنى خلاص اهدرت آدميتى ما اقدرش اتصرف فى أموالى ، لكن انت بتجردنى من كيانى ومن حياتى وبرضه عاوز اقول انه احنا مانتساش فى سياستنا اننا جزء من الامة العربية . حياة الامة العربية لابد أن تكون وحدة كاملة لا تتصوروا اننا نستطيع أن نتغلب على اسرائيل وحدنا ، ولكن حين اتفقت كلمتنا واتفقت كلمة العرب استطعنا ان ننتصر ، استطعنا ان نسترد ايماننا بعقائدنا وتقاليدنا ومظهرها هذه العبارة البسيطة « الله أكبر » ، الله اكبر دى معانيها اوسع من كل ما يتصور ، الله اكبر يعنى أيه ، يعنى ايمان بالله من عهد اخناتون من سبعة الاف سنة ، عند الفراعنة وعند المسيحيين وعند المسلمين ، الله اكبر يعنى ايه يعنى الامة العربية كلها بتنادى الله اكبر ، معناها ايه معناها قوتنا الذاتية لا اعتماد على الغرب ولا على الشرق لان الله اكبر الله أكبر هنا هى أيه ، معناها ايماننا بعقائدنا . وعقائدنا تقوم على الحرية وسيادة القانون والعدالة ، فالرباط اللى جمعنا كلنا هو هذه العبارة البسيطة واظن انكم سمعتم مدى اثر هذا النداء ، كان بيدوى لانه كان منبعث عن ايمان حتى قيل والله أعلم انه كان بيفاجأ به الاسرائيلى فينادى فى غير وعى الله اكبر ، واحنا هنا فى مصر قلب الامة العربية ننحرف ضعنا وضاعت الامة العربية ، فى قوانيننا فى تشريعاتنا وفى تصرفاتنا فى نظمنا لابد أن تظل الرابطة بيننا وبين الامة العربية قائمة قوية على أساس ان احنا القدوة والمثل ، وفى خصوصية مثل هذا القانون بالاتحاد الاشتراكى فيه قوانين للاتحاد الاشتراكى فى الدول العربية كلها ، مافيهاش مثل هذا النص ، مفيش داعى له ، محامى وجدت يالاتحاد اشتراكى انك كنت عاوز تفصله من عندك بعد التحقيق معه أفصله وبعدين نقابة المحامين تعرف شغلها معاه وتنظر فى امره واحنا كلنا مصريون يعنى مش حانقول ان الاتحاد الاشتراكى مصريون واحنا مش مصريين كلنا مصريون وكلنا بنعمل للمصلحة العامة ولا بد وان يقوم هذا الاساس بفكرنا كل واحد منا لا يفكر الا فى المصلحة العامة ، تستقيم الامور ومنبقاش مختلفين عن البلاد العربية الاخرى بانظمة شاذة مختلفة لاتستسيغها امتنا العربية ، وارجو الا يفهم أن هذا فى خصوصية امر معين وأنا هنا اتحدث عن الفكرة

ذاتها : بعض اخواننا المحامين فصلوا من الاتحاد الأشتراكى ، قانون الاتحاد الاشتراكى ينص على أن يجرى تحقيق وعلى ضوء هذا التحقيق يصدر القرار ، ففوجئنا بفصل عدد من المحامين قرانا فى الصحف والصحافة يعنى فى المسائل اللى زى دى بتطيل وتزيد كما يقال ووصتمهم بالانحراف والخيانة . وهذه ليست مسائل بسيطة سهلة بهذه الصورة هو منحرف ، طيب ياخوانا هو الانحراف ده جرى بشأنه تحقيق . لا ، هل سمعت اقوال . لا . عندهم تقارير الله اعلم بصحة هذه التقارير ، قد تكون صحيحة لكن فيه ضمانات وفيه قواعد ، مافيش انسان فى الدنيا ولا فى أى شرع من الشرائع يحاكم بهذه الصورة . سماع الاقوال ، التحقيق والدفاع مسألة اولية . ونفس قانون الاتحاد الاشتراكى ينص على ضرورة التحقيق وسماع الاقوال فطبعا القرارات دى منعدمة زى مابيقول احنا المحامين ، قرار منعدم قائم على غير أساس ، تظلموا منه ، وارجو الا يفهم فى حديثنا هذا الى انه يتعلق بخصوصيات أو بافراد ، كلنا جميعا فداء للبلاد وانما انت لا قيمة لك اذا كنت لا تدعو الى الحق وسيادة القانون برضه هذا الصوت ارجو ان يرتفع من النقابة الى السيد الرئيس وهو فى سبيل تصحيح كل الاوضاع ، نريد استقامة تامة للامور اى ثغرة بسيطة هننتكس .

برضه فكرة انعدام الثقة فى نظامنا وتراثنا ووصلنا الى سنة ١٩٦٧ بهذا الحال ، هزيمة لم تحصل من قبل ، الانسحاب نفسه مجزرة ، مذبحة لاولادنا ، الحالة المالية ، الضيق اللى بتعانيه البلد ، الانحلال الخلقى الذى دايما يتابع الحكم المطلق ، الاستهتار ، الفساد ، الرشوة كل دى حاجات متصلة ببعضها ما يمكنش انك تفصل دى من دى ابدا ، انعدام الثقة بين الناس وانعدمت الثقة فى نظمنا كذلك ، وهنا فرحو اننا ما نخرجش عن نطاق الحرية وسيادة القانون زى ما انا قلت اننا سنحصر هذا الحديث فى كل ما يتعلق بالقانون ، انعدام الثقة حمل بعض المفكرين والقضاه عندما تمر قضايا اكتر ، تأجيلات طويلة لسنين طويلة ، يبقى لازم عيب فى نظامنا القضائى ، عيب فى نظامنا القضائى يبقى لازم نستورد . فنستورد مثين ، الدول الشرقية ، الدول الغربية ، القضاء الشعبى من الدول الشرقية والمحلفين من الدول الغربية .

انا سمعت ان تكلمت فى محاضرة سابقة فى ٢٦ ابريل سنة ١٩٧٣ حديث طويل ما احبش ان اكرره ، وكان اسفت تقارير النهار وعدد المحاماة اللى كان مفروض انه ينشر وقتها ، تأخر بسبب ازمة الورق اللى استمرت لغاية الآن ، ونهاية هذا الخلاف ماله آخر امره بعد حديثى فى النقابة ، فى الجمعيات العمومية للمحاكم وبين رجال القانون عموما وفى جامعة الاسكندرية وسافر بعض المبعوثين من رجال القضاء ومجلس الشعب وعادوا وكانت تقارير الجميع ان هذه الانظمة لا تتفق مع نظامنا هنا فى بلدنا دى انظمة متعلقة بنظام كل بلد هناك . وانما انتهت هذه التقارير بالاخذ برأى البعض فى انه مافيش مانع انه يبقى فيه حاجة اسمها « لجنة فض المنازعات » ، فض المنازعات دى لجنة تشكل فى دوائر المحكمة الجزئية برئاسة احد وكلاء النيابة وعضوية اثنين من افراد الشعب ويشترط فى عضوية اللجنة ان يكون محمود السيرة حسن السمعة ، والا يقل سنه عن ثلاثين سنة وان يكون حاصلا على شهادة اتمام الدراسة الاعدادية على الاقل ، ولا يجوز ان تزيد مدة عمل عضو المجلس على شهر واحد فى السنة ضمانا للحيده ، شهر فى السنة ، ولافساح المجال لغيره من المواطنين ، والاختصاص نهائى فى المنازعات المدنية والتجارية البسيطة التى يكون موضوعها المطالبة بمبلغ نقدى لا يزيد عن عشرين جنيه ، والفصل فى بعض المنازعات المتعلقة

بالاحوال الشخصية كنفقة الزوجة ونفقة الصغير بجميع انواعها اذا لم يزد ما يطلب الحــكم فيه فى نــوع على مائة قرش فى الشــهر . ومسائل المهر والجهاز اذا كان ما يستحقه الطالب لا يزيد عن عشرين جنيها ، والفصل ابتدائيا فى المنازعات الزراعية المنصوص عليها فى المادة ٣٦ من قانون الاصلاح الزراعى والفصل فى طلبات وقف تنفيذ فصل العامل على أساس انه نوع من التحكيم الاجبارى والاجراءات ان يكون الالتجاء الى المجلس بغير رسوم قضائية ويجوز رفع الدعوى مبسطة كتابة أو شفاها ويصدر المجلس قراره فى النزاع بعد سماعه من دفاع الطرفين وعدد اللجان ٩٤٠ للجمهورية جميعها تحتاج الى ٩٤٠ وكيل نيابة .

كان لى اقتراح بشأن بحث القضاء الشعبى ان السبب الاساسى لكل شكوانا نقص عــدد القضــاة ، يعنى القاضى المصرى هنا بيحمل العبء ما يزيد عن خمس اضعاف أو عشر اضعاف ما يحمله القاضى فى انجلترا أو فرنسا أو امريكا من اعباء فقلنا بلاش يحمل خمس اعباء أو عشر اعباء خليه يحمل نصف اللى بيحمله ، عندنا فى الميزانية ممكن نقل الدرجات من الادارات القانونية فى المؤسسات وشركات القطاع العــام والتحقيقات فى الوزارات المختلفة بنفس الدرجــات بنوديها وزارة العــدل ، نستطيع أن ناخذ من المؤســسات أو الشركات أو الوزارات الف أو الفين بالراحة ، وقلت على أساس مسئولتى انه فى خلال الفترة الطويلة . دى وانا هنا فى النقابة كنت اتحقق من أمور كثيرة بينها ، أن شركة من الشركات يبقى ادارة القضايا فيها بها عشر اشخاص اللى قائم بالعمل فيها ثلاثة بس من غــير مبرر أو خمسة بس ، فعلى الاقل ممكن ناخذ من الخمس ست الاف اللى فى القطاع العام دول ممكن ناخذ منهم الف كل بدرجته ، وفيهم القدامى وفيهم المتوسطين وفيهم الشباب ، نوزعهم وتنتهى المشكلة وفعلا السيد وزير العدل وعد بتنفيذ هذا الاقتراح .

وفهمنا انهم حياخدوا الـ ٩٤٠ وكيل نيابة من المؤسسات والشركات لانه مافيش ميزانية ، وكان حصل فى الاتحاد الاشتراكى اننا اجتمعنا مع السيد وزير العدل اعضاء النقابة والنقابات الفرعية وتناقشنا فى هذا الموضوع فانا كنت معترض على هذه الفكرة من ناحية واحدة قلت مافيش مانع ان القاضى اللى هو وكيل نيابة ينتقل الى الارياف انه فى الريف محتاجين لوجود القاضى بينهم وانما العضوين رأيهم استشارى ، قاضى معه اثنين من القرية يصح يسألهم يأخذ رأيهم غير مقيد بهذا الرأى وذلك حتى لا نخرج عن فكرة القاضى المتخصــص ، والقضاء ولاية ، وده عرفناه من عهــد فرعون ، وآخر عهدنا آيات القرآن فى شأن القضاء « فاحكم بينهم بما انزل الله » ، « أن الله يأمركم أن تؤدوا الامانات الى أهلها » ، «اذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل»، «يأيها الذين آمنوا اطيعوا الله واطيعوا الرسول وأولى الامر منكم فان تنازعتم فى شيء فردوه الى الله والى الرسول أن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر ذلك خير واحسن تأويلا». الحكم بما انزل الله وبالعدل وان يرد الامر الى الله والرسول معنى هــذا انه كان لا يلى القضاء الا العلماء ، وايام الفراعنة كان اللى يقوم بالقضاء كبار الكهنة والفلاسفة ، والمسيح كان بيحتكم اليه الناس فكان لا يستطيع أن يقضى بين الشعب كله فاختار له قضاة ، انما الأصل يصدر الحكم من عيسى ، الرسول امر بان يحــكم بين الناس فكان أول من قضى فى الاسلام والدولة اتسعت فعهد الى أبى بكر ثم الى عمر ثم الى غيرهما ـــ ولاية القضاء لا تكون الى غير العالم ، حتى قيل فى العصور الاخيرة انه يجب أن يكون مجتهداً ، حضراتكم عارفين المجتهد يعنى أيه ، يعنى اللى زى حالتنــا المقلد ده فى ظنهم لا يصلح للقضــاء .

واحنا لما بنتكلم بنتكلم عن البلاد العربية كلها مانجيبش نظام من روسيا ولا من امريكا وندخله فى السعودية ، واحنا القدوة ، أو فى الكويت أو فى الخليج تتمزق هذه الوحدة . ولاية القضاء لا يليها الا العلماء ، العلماء عندنا هم المتخصصون ثم ايه الضرر انه يكون العضو رأيه استشارى هيمتنع الحرج ويمتنع التأثير بعوامل خارجية ، وحنضطر نديهم مكافآت ، واللى بيحصل انهم بيعقدوا جلسات فض المنازعات فى اللجان الزراعية بيعقدوا تايهين ومش عارفين ايه الحكاية ، اللى حاصل كده ، وما تنسوش انه احنا لازلنا نعانى من الاستهتار وعدم الاهتمام فى كل شىء وما تتصوروش انه علشان نعود الى وضعنا الطبيعى وتنتهى حالة الانحلال والاستهتار عاوزين سنين طويلة زى العشرين سنة الماضية عاوزين عشرين سنة ثانية يعنى لسه المرحلة ما جتش ، وبرضه . ونهتم بعقيدتنا لان الله اكبر دى هى الوحدة هى الرباط اللى بيمسكنا ، بيقولوا فى الفتاوى الهندية(اذا اجتمع اهل بلدة على رجل وجعلوه قاضيا يقضى فيما بينهم لايصير قاضيا ولو اجتمعوا على رجل وعقدوا معه السلطنة او عقد الخلافه يصير خليفة وسلطانا لانه ده له شروط واحكام وكان اهم سند لانشاء هذه اللجان « لجان فض المنازعات » انها صورة مخففة لفكرة القضاء الشعبى وعلى سبيل التجربة وانا قلت انه دا حيبقى زى الميكروب بكل اسف وانا ما زلت مصر على هذا التعبير اخشى ان يكون مثل الميكروب يخش عندنا فى جسمنا ونبدأ فى لجنة فض المنازعات وبعدين يبقى فى محاكم الجنايات . والقول ان هناك فلسفة للقضاء الشعبى كلام فارغ ، القضاء الشعبى فى روسيا او فى الصين او اى جهة ثانية دا كان نتيجة الظروف اللى حصلت فى روسيا وفى الصين ونظام المحلفين فى انجلترا وامريكا كلهم بيتخلصوا منه فنظام المحلفين فى انجلترا تقلص الى٣٪ فى المدنى و١٥ ٪ فى الجنائى والنتيجة ان الانظمة اللى بيتخلصوا منها نيجى نستوردها احنا عندنا زى ما حصل فى محكمة النقض لما جابوا دائرة فحص الطعون استوردوها من فرنسا بعد ما كان قد تحقق فسادها وابطلوها ، فرنسا كانت خلصت من دائرة فحص الطعون واحنا ادخلناها عندنا فى نظامنا وقعدنا فيه كذا سنة وبعدين بطلناه ، فيه عامل مهم جدا لو كانت هناك فلسفة للقضاء الشعبى كما يقولون فعاوز وعى اجتماعى معين . نسيت أقول القضاء الشعبى احد اساتذة كلية الحقوق فى اسكندرية استاذ الاقتصاد عمل حساب لتكلفته تبين انها حوالى ١١ مليون جنيه وشويه يعنى هيبقى له ميزانية اكبر من وزارة العدل .

فيه عيب اساسى بكل اسف احنا كلنا هنا بنهدره وما نفكرش فيه الامية المتفشية فى البلد ، نسبة الامية ٧٥٪ والامية يعنى اللى بيعرف يفك الخط اى لما تحسب الامية على حقيقتها هتبقى ٩٩٪. فى الندوة التى حصلت فى الاتحاد الاشتراكى انا اثرت هذه المسألة وقلت ان التناقضات الموجودة فى البلد دى من حراسات وتأميمات واضطرابات والسياسات المختلفة والحكم المطلق تناقضات من الامية مافيش وعى مافيش شعب بيتكلم بصراحة انت عاوز ترتفع بالشعب بتاعنا ترفع هذه التناقضات ، مش مجرد قوانين تصدرها وتشريعات وانما برفع وعى هذا الشعب وقلت بكل اسف الامية كانت سنة ١٩٥٢ برضه ٧٥٪ فكانت الثورة فين وكنا بنعمل ايه فين الثورة من عشرين سنة كانت النسبة ٧٥٪ و ٧٥٪ بسنة ١٩٧٤ ، كان عددنا سنة ١٩٥٢ يمكن أقل من ٢٠ مليون فى الوقت اللى بقينا فيه ٣٧ أو ٣٦ مليون الآن يعنى صحيح النسبة ٧٥٪ انما تضاعف عدد الاميين فعاوز ترفع كل التناقضات فكر فى الامية اولا وكفى ما كان ، وهذا الرأى نقوله اليوم يتردد فى نقابة

المحامين منذ أكثر من عشر سنين قلت مثل هذا الكلام سنة ١٩٦١ ويمكن الرجوع اليه فى عدد المحاماة « عدد خاص بالميثاق » ١٩٦١ تكلمت فى اللجنة التحضيرية وفى عدة اجتماعات وفى المؤتمر القومى وفى النقابة هنا وفى نقابة الاطباء تحدد الطريق الذى يجب أن نسير فيه الحق لله فارق كبير دلوقت يستمع لكلامى هـذا واعتقد انه يتمشى مع سياسة الدولة الاخيرة والحمد لله اللى وصلنا الى هذه النتيجة انما الكلام سنة ١٩٦١ وهو يمكن لا يخـرج عن كلامنا اليوم كان محل نظر نسأل الله الا يتزعزع ايماننا بحضارتنا ودايما نكرر هذه العبارة لانه فارق كبير بين الشعب الاصيل العريق وبين شعب لا حضارة له ، قلت لحضراتكم انه فيه صراع بين حضارتين : بين القيم والمثـل العقائدية ، وده طـريق لابد أن يتناقض مع القوة المـادية والقنبلة الذرية وسبق أن كررت فى المحاضرة السابقة لاعطى صورة عن القضاء الشعبى انه الفلاح البسيط عندنا اللى قاعد على الترعة فى بساطته وطيبته وايمانه اجدى على البشرية والانسانية من اللى اخترع القنبلة الذرية ولذلك حربنا مع اسرائيل صراع بين حضارتين حقيقة ولازم نتنبه الى هـذا وسيستمر هـذا التناقض وقد شـعر الامريكان الآن وشعر الغرب الآن بقوة هذا الصراع . فحـديث نيكسـون من قريب بيقول أن القوتين الاعظميين دلوقت ماقالش روسـيا وامريكا وقال البلاد العربيـة وامريكا الآن لان طاقتنا احنا البلاد العربية طاقتنا المادية طاقتنا البشرية ووحـدة كلمتنا رفعتنا الى هذه المنزلة ولو سرنا على هذه السياسة لابد ان ننتصر ، الحضارة القديمة باصالتها وعقائدها وفلسفتها على الوثنية كما هو الشـأن دائما فى تاريخ البشرية . ولا يفوتنى أن اذكركم بأن اسرائيل تعرف هذه الحقائق من زمن وتقدر أثر العقيدة على الشعوب ومسار الانسانية ولذلك حرصت حين قامت دولتها أن تكون فى فلسطين أرض الميعاد لا فى البرازيل ولا فى كندا ولا فى استراليا ، ولم تضع لهـا دستوراً اكتفاء بالتوراة الذى يحكم كل قوانينها وتقدس كل معتقداتها حتى مالا يستقيم مع منطق الناس كمنع العمـل وكل الحركة يوم السبت . وفى معاركها الاخـيرة كلها سنة ١٩٥٦ ، سـنة ١٩٦٧ ، سـنة ١٩٧٣ كان التوراة على كل دبابة وعلى رأس كل كتيبه .. رجل دين يحارب مع المقاتلين ويذكرهم بالجنة والنار . كما كان من أمر المسلمين فى صدر الاسلام ، وعممت العبرية وصارت اللغة الرسمية واستطاعت بكل ذلك أن تجمع شتات هؤلاء المهاجرين من أرجاء العالم فى وحدة واحـدة وان تنظم احزابهم المختلفة والتى لا تقل عن ثلاثة عشر بتنظيمهم عقيدة واحدة .

ابنـائى المحـامين تحت التمـرين ..

أهم حاجة الدراسة . العلم . لاتستطيع ــ مش عاوز اقـول انك تنجح فى حياتك عاوز انه يكون مدى تفكيرك ابعد من هذا لا تستطيع ان تخدم بلدك العربى وتحقق أمل الامة العربية وتضع حد لهذه التناقضات الا أن تكون من العلماء « شهد الله انه لا اله الا هو والملائكة وأولى العلم قائمـا بالقسـط لا اله الا هو العـزيز الحكيم » هذه منزلة العلم وانتم ابنائى شباب المحامين « فلتكن منكم أمة يدعون الى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر وأولئك هم المفلحون » وهذه رسـالة المحـاماة

شـكرا لكم والسـلام عليكم .

القانون المستضعف

للسيد الأستاذ/ سعد أبو السعود
المحامي

(١)

يعاني المحامون مما يلاقيه مرفق العدالة من صعوبات تحول بينه وبين أداء رسالته على وجه مرض . ولا غرابة في ضيق المحامين بهذه الصعوبات ، فهم عنصر فعال واساسي في الجهاز القضائي يتأثر بما يصادفه المرفق من متاعب وينااله الخير اذ يتقدم المرفق ويحسن اداؤه .

أهم الصعوبات التي تحول بين مرفق القضاء وتحقيق رسالته هي قصور الوسيلة، والوسيلة قاصرة لأن عدد القضاة اقل من المطلوب ، ولأن دور القضاء دون المستوى ، ولأن اجراءات التقاضي غير مناسبة وغير مستقرة .

فأما قلة عدد القضاة فمشكلة يحار العقل في تصور وجودها في بلد يزيد عدد خريجي كليات الحقوق فيها عن أن تستوعبهم الاعمال القانونية بشتى انواعها حتى ليشتغل جانب منهم كبير بغير الاعمال القانونية — أفي مثل هذا البلد يشتكى من نقص القضاة ؟ نعم ، اذا نظر الى العدالة على انها مهنة تؤديها الدولة فتتكسب من ورائها ، ولكن هل كان العدل سلعة يتجر بها قصد الربح ، أو حرفة تؤدى قصد جني المال ؟ !

وأما ضيق وقذارة دور القضاء فمشكلة سببها — بالاضافة الى ما قدمنا من أن الحكومة المصرية تبتغي الربح من وراء اقامة المحاكم وادارتها — أن وزارة العدل لا تحترم أو لا تحب المهنة التي تتكسب بها ، فهي تباشرها بأقل النفقات زاهدة في الانفاق عليها مزيدا من المال حتى أن كان المال المزيد يزيد الكسب . وذلك هو الشأن لدى كل صاحب حرفة ينفر من حرفته ولا يوجد بمزاولته أياها الا ما قد تدره عليه من المال . أفرأيت الى صاحب الحرفة الذى يذر محله قذرا وادواته قديمة صدأة ، ويغشى هذا المحل مضطرا متثاقلا ليؤدى ما يؤمن له قوته ثم يهرب الى حيث يحب من الاماكن ، فذلك من يتعاطى الحرفة مضطرا . وكذلك وزارة العدل في مصر تتعاطى العدالة مضطرة فتؤدي واجبها في أضيق الاماكن وبأقل الادوات وأحقرها ... حتى اليوم ما يزال نظام « الدوبيا » يزاول في المحاكم لكتابة الاحكام ، وما زالت الكتابة الخطية هي النظام السائد في كل وراقها ، وما زالت الاجور منخفضة الى درجة ملحوظة والملفات متناثرة والمستندات معرضة للاهمال والضياع !!

بقيت اجراءات التقاضي ، وهي الموضوع الاساسي في هذا المقال ، وهذا هو الجانب المستضعف لدى وزارة العدل ، فكلما اشتكى الشاكون من بطء الفصل في القضايا أو من عدم كفاية جهاز التنفيذ أو من أى عيب شاب عمل المحاكم — سارعت وزارة العدل الى تعديل قانون المرافعات وراحت تبشر الناس بأن شكواهم قد ازيلت اسبابها ، وأن العدل السريع — والعدل من شيمته الابطاء — قد تحقق في مصردون بلاد العالم بما استحدث من تعديل ...

كان الله في عون قانون المرافعات ، وكان الله في عون المشتغلين به !!

بمناسبة الغاء المحاكم المختلطة وتوحيد القضاء فى ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ أعد المشرع قانون مرافعات جديدا هيئ له من أسباب الدراسة ما ظن معه المشتغلون بالقانون أنه سيكون محققا أهداف قوانين الاجراءات من انضباط وكفاية اذ توفر على بحثه وصياغته أئمة فقهاء المرافعات فى مصر ، وخرج القانون لذلك مرضيا رجال الفقة ورجال العمل على حد سواء ــ على أن آفة السرعة فى الحكم على الاشياء لحقته فما أسرع ما امتدت اليه يد التعديه وما أكثر ما كان هذا التعديل ، وما اخطر .. فى ٢٣ مايو سنة ١٩٥٠ صدر القانون ٥٧ بالتعديل الاول ، وفى ١٥ اغسطس سنة ١٩٥١ القانون ١٢٦ بتعديل ثان ، وفى ٣٠ يوليو سنة ١٩٥٢ صدر المرسوم بقانون ١١٧ بتعديل ثالث ، ثم توالت بعد ذلك التعديلات فى ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٥٢ ــ قانون ٣٥٤ ، وفى ٢٨ مايو سنة ١٩٥٣ ــ قانون ٢٦٤ ، وفى ١٠ أغسطس سنة١٩٥٥ قانون ١٠٤ ، وفى ١٣ أغسطس سنة ١٩٥٦ قانون ٣٠٦ ، وفى ٢١ فبراير سنة ١٩٥٩ قانون رقم ٥٧ ، وفى ٢٦ مايو سنة ١٩٦٢ قانون رقم ١٠٠ ، وفى ١٧ يونيو سنة١٩٦٢ قانون ١٠٦ .

بعد كل هذه التعديلات التى كان بعضها جوهريا كالقانون رقم ١٠٠ ــ وجد المشرع أن هدفه من سرعة الفصل فى القضايا ومن تبسيط الاجراءات لم يتحقق ، فأصدر قانونا جديدا للمرافعات هو القانون ١٣ لسنة ١٩٦٨ الذى لا يعدو ان يكون تعديلا للقانون ٧٧ لسنة ١٩٤٩ ، لانه مع كونه قانونا شاملا الا أنه احتفظ ببعض نصوص القانون القديم حتى لقد قالت المادة الأولى من قانون اصداره انه يحتفظ بالباب السابع من الكتاب الاول من القانون ٧٧ لسنة ١٩٤٩ ، وبالفصل الثانى من الباب الثانى عشر المتعلقة بالاحوال الشخصية ــ ثم ان هذا القانون لم يخالف كثيرا من أحكام القانون ٧٧ لسنة ١٩٤٩ بل نقل معظمها بنصوصها القديمة دون تعديل حتى فى الصياغة .

على أن القانون الجديد لم يسلم ولن يسلم من التعديل ، فقد عدل فعلا بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٧١ المنشور فى ١٩٧١/٥/٢٠ . وستتوالى تعديلات عليه بلا شك ، مادام نظر المشرع الى ان سبيل تحقيق العدالة الوحيد أو حتى الاهم هو تعديل قانون الاجراءات حتى « تمتاز نصوصه بالدقة والشمول والمرونة لتتيح للقاضى من وضوح الرؤية ما يمكنه من انزال حكم القانون على الروابط القانونية على نحو يجعل الحقيقة القضائية التى يعلنها فى احكامه اقرب ما تكون الى الحقيقة الواقعية ، وليفسح مجال الافادة منه للقوانين الاجرائية الاخرى ، وليكون مضمونا قريبا من ادراك كل مواطن فلا يتخذ سلعة لاستغلاله أو وسيلة لضياع حقه » . كما تقول المذكرة الايضاحية للقانون ١٣ لسنة ١٩٦٨ ــ نقول ، ستتوالى بلا شك التعديلات على قانون المرافعات ما دام المشرع يظن أن هذه الاهداف الكبيرة تتحقق بمجرد تعديل القانون ، لأن القانون بعد التعديل سيظل كما كان قبل التعديل قاصرا عن تحقيق هذه الاهداف ، وسيعود المشرع ينحو باللوم عليه مرة أخرى وتجرى فيه يد التعديل مرة ومرات ، الى أن ينصر المشرع موطن الداء ويحاول اصلاحه ... هنالك ترتفع يد التعديل عن هذا القانون المستضعف ، وتجرى يد الاصلاح حيث يجب أن تجرى ، ويتحقق من درجات الاصلاح ما يتناسب مع ما أصاب المصلح من توفيق

ما منع الحقيقة القضائية من أن تكون مطابقة للحقيقة الواقعية نص فى قانون المرافعات فى أى وقت مضى ، ولن يطابق ما بين الحقيقتين نص فى التعديل الجديد ــ

لكن التطابق بين الحقيقتين يتم حيث يكون جهاز العدالة كفؤا للرسالة المنوط به تحقيقها ، ولن يكون هذا الجهاز على هذا القدر من الكفاية الا ان يكون مرفق العدالة سلطه مستقلة استقلالا حقيقيا وكاملا ، والا ان يوجد من القضاة عدد كاف لحسن الدرس ودقته ، والا ان يكون هؤلاء القضاة مرتاحى النفوس بما هيىء لهم من خفض الرزق ، والا ان يكون لديهم من حوافز حسن الدرس والبحث ما يدفعهم الى كثرة الاطلاع ، والا أن تكون دور القضاء على قدر من السعة وحسن الصياغة والنظافة بحيث تعطى لهذا المرفق ما هو أهل له من احترام وهيبة فى نفوس المشتغلين فيه واللائذين به ، والا أن يكون الجهاز الادارى على قدر مناسب من الكفاية عددا ومقدرة .

تلك هى الحقيقة الناصعة يراها كل من يتصل بالقضاء برابطة عمل او مصلحة ، ولكن لا تراها ، أو لا تريد ان تراها ، وزارة العدل . وكم من الحقائق غابت من الناظرين اليها . وكم من منكر للحقيقة تسطع امامه ويكاد ان يلمسها باليدين !!

بيد ان سبيل الاصلاح الوحيد فى اى مجال وكل مجال أن يتبين المرء موطن العلة وان يعترف بها ، ثم يحاول ان يعالج هذه العلة بأسلوب مدروس وفق طاقته وموارده . لا عيب فى أن يقف المرء عاجزا عن استئصال شأفة الداء مرة واحدة ، فمن الادواء مالا يستطاع بتره بجراحة ، فتكون مداواته المتئدة اقمن بذى الحجى . لا ، بل لا عيب فى ان يقف المرء عاجزا عجزا كاملا امام داء لا يرجى برؤه ان قصرت به الوسيلة ، فذلك قضاء يجب تقبله — لكن العيب ان ينكر المرء مرضا يسرى فى اعضائه ويحس بتباريح اوجاعه ، ويلقى اللوم على ما ليس بملوم ، فذلك تصرف قد يزيد من استشراء العلة من ناحية ، وهو من ناحية أخرى يبدد جهدا فيما لا غناء فيه .

فى تعديلات قانون المرافعات امثلة واضحة على ما نقول ، نكتفى منها بثلاثة نضربها على سبيل التمثيل فى هذا المقال .

أولها — خاص بنظام قاضى التحضير .

وثانيها — خاص بقيد الدعوى .

وثالثها — خاص باجراءات الطعن بالنقض فى المواد المدنية .

ففى الامثلة المتقدمة تكاثرت التعديلات وتنوعت ولم يؤد اى نظام من النظم المعدلة الى الغاية المبتغاة منه بما يقطع فى الدلالة على ان العلة ليست فى الاجراء القانونى نفسه ، بل فى موطن آخر تحاشى المشرع مجابهته ، على ما سيلى من التفصيل .

المبحث الاول

نظـــام التحضـــير

لنظام التحضير فى مصر تاريخ طويل ذو دلالة خاصة فى موضوع البحث الحالى . فقد تقرر نظام التحضير امام المحاكم الابتدائية عند اصدار قانون المرافعات سنة ١٨٨٣ . ورئى بعد فترة وجيزة انه يعطل الفصل فى الدعاوى فالغى بعد قصر سنوات من

اصـــدار قانون المرافعات ، لكن الغاء التحضير أظهر من العيوب الخطيرة فى طريق نظر الدعاوى والفصـــل فيها ماجعل المشرع يعود الى تقريره بعد تسع ســـنوات اخـــرى من الغـــائه !!

وعلى الرغم من وجود هذه التجربة العملية تحت ناظرى المشرع ، فقد عـــاد الى الغاء نظام التحضير بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ، وعادت الآثار الســـيئة واضحة الآن ، مما يجعلنا نطالب باعادته . والعجيب ان ما قيل فى تبرير الغاء نظام قاضى التحضير سنة ١٩٦٢ هو نفس الذى قيل عند الغائه سنة ١٨٩٢ ، وان السبب فى طلبنا اعادته الآن سنة ١٩٧٢ هو نفس السبب الذى قال به المشرع سنة ١٩١٠ ..

لذلك فأننا نقسم القول فى هذا الجزء من البحث اقساما ثلاثة :

نتكلم فى **اولها** عن تاريخ نظام التحضير فى مصر .

وفى **ثانيها** عن تقـــدير هذا النظـــام .

وفى **ثالثها** عن النظـــام المقترح لتحضير الدعاوى .

١ ـــ تاريخ نظـــام التحضـــير فى مصر :

عندما صدر اول قانون للمرافعات فى مصر سنة ١٨٨٣ كان يحتوى نصـــوص المواد من ٥٦ ـــ ٨١ تنظيم اختصاصات « قاضى التحقيق » وهو نفس قاضى التحضير الذى كان له سلطة كاملة فى نظر الدعوى حتى تهيىء للحكم فيها فيحيلها الى الدائرة المختصة ـــ ولم يكتب لهذا النظام ان يطبق طويلا اذ لوحظ أن من شـــأن العمـــل به تعطيل سير القضايا ومنـــع انجازها بالسرعة المرغوب فيها ، فالغى نظـــام قاضى التحقيق والغيت المواد الخاصة به بالأمر العالى الصادر فى ٣١ اغسطس سنة ١٨٩٢ ، وصارت القضايا منـــذ ذاك التاريخ تقدم الى المحـــكمة مباشرة ، وتنظر كل دائرة باعضائها الثلاث طلبات التأجيل وتحقق صفات الخصوم وحضورهم وغيابهم وما الى ذلك من الامور الفرعية التى لا تحتاج الى روية فى نظرها ولا تحتمل تداول بين أكثر من قاض للبت فيهـــا .

حدث من بعد ما كان لابد من حدوثه من ازدياد عـــدد القضـــايا امام الدوائر وازدحام دور القضاء بها ، وتبديد وقت القضـــاة فيما يعتبر فى الامور الشكلية من معالجة مسائل القانون وتحقيق العـــدالة . فأدرك هنالك المشرع غلطة بتسرعه فى الغاء نظام التحضير ، واعادة سنة ١٩١٠ مقيداً من اختصاصات قاضى التحضـــير بالقانون الصادر فى ١٦ فبراير سنة ١٩١٠ وكان هـــذا النظام قاصرا على المحـــاكم الابتدائية فلم يتناول التحضير امام محاكم الاستئناف .

واذ اثبت نظام التحضير صلاحه وكفايته فى اداء الغرض المطلوب منه ، فقد عم امام المحاكم الابتدائية والاستئنافية بالقانون رقم ٦٣ الصادر فى ٢٦ يونيو سنة ١٩٣٣ ، واستمر هذا النظام مطبقا حتى بعد صدور القانون ٧٧ لسنة ١٩٤٩ ، واستمر بالتالى مؤديا وظيفته فى حجب الامور الاجرائية التافهة عن الدائرة باعضائها الثلاثة ولحجب(١)

(١) لحجب الشىء بينه ، والطريق اللاحب المستقيم

الدعوى عن عناصر ثانوية تعلق بها حتى تستقر أمام قاضيها خالصة بجوهرها فيتوفر القاضي على درس هذا الجوهر ، ولا يضيع من الوقت والجهد ماليس بمغن للفصل فيهـــا .

كان هذا النظر واضحا امام واضعي القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ فلم يكتفوا بابقاء نظام التحضير على حاله الذى تقرر به بقانون سنة ١٩٣٣ بل زادوا الى ذلك توسعه فى سلطاته حتى لقد اباحوا له الحكم فى بعض الدفوع التى لم يروا أنها تحتاج الى طويل اجتهاد والرجوع الى الدائرة لتقرير وجه الرأى فيها فأبيح له « الحكم فى الدفوع بعدم الاختصاص وبطلان صحيفة الدعوى وعـــدم القبول وانقضاء الحق فى اقامة الدعوى بمضى المدة وسقوط الخصومة ، وفى الطلبات العارضة وطلب الاحالة الخ . . » وقيل فى تبرير ذلك أنه « رئى بحق أن من التغالى فى توخى الضمانات ان يمنع القاضى المنتدب للتحضير من الحكم فيما يقدم اليه من الدفوع كالدفع بعـــدم القبول او بانقضاء الحق فى الدعوى لمضى المدة وأن يلتزم كلما قـــدم اليه دفع من مثل ذلك — وجيها أو تافها — بالرجوع الى المحكمة ليشغلها بالحكم بقبوله او برفضه فى حين أن فى مقدوره الفصل فى هذه المسائل مع توفير الوقت والجهد . وحسب الخصوم ضمانة أن لهم الحق فى استئناف حكمه مع الحكم فى الموضوع ، وانه ان كان الحكم فى موضوع الدعوى غـــير جائز استئنافه ، فلا يكون للقاضى سلطة الحـــكم فى ذلك الا اذا اتفق الخصوم أمامه على الحـــكم (١) » .

وجهة النظر السابقة واضحة السلامة ، اذ هى تزيد فى فرصة تنقية الدعوى من المسائل الفرعية التى غالبا ما تتصل بها وتجعل الدائرة المختصة بالحكم أكثر توفرا على الفصل فى المسائل الموضوعية والقانونية المتصلة بجوهر النزاع — وفى هذا جمع مستحسن بين نظام القاضى الفرد والدائرة ، اذ يتـــاح للقاضى المنتدب للتحضير فرصة تهيئة الدعوى للحكم ويخول من السلطات ما يرقى الى مستوى الحكم فى الامور الفرعية ، ويسند الى المحكمة بقضاتها الثلاثة الفصل فى موضوع الدعوى على ضوء ماأسفر عنه تحضيرها وبعد التخلص مما اثير حواليها من أمور عارضة أو دفوع .

صحيح أن العمل لم يسفر عن حسن تطبيق للنص السابق ، فلم يكن قاضى التحضير يفصل فى الدفوع الا فى حالات استثنائية لا يقاس عليها ، وصحيح أن بعض القضايا كانت لا تستوفى حقها فى التحضير ، فتحال الى المرافعة وثمة مسائل تقتضى استكمال البحث حتى تتهيأ الدعوى للحكم فيها ، فتضطر الدائرة اما الى تحضيرها أمامها واما الى أعـــادة الى التحضير مرة اخرى . . . . كل هذا وقع فى العمل فعلا ، وهو عيب يجب اصـــلاحه بعد بمعرفة مصدره . . . . ولم يكن هـــذا المصدر عيب التشريع ابدا ، فالتشريع سليم بغير مراء . لكن مصـــدره الحقيقى هو النظـــام الـــذى اتبعتـــه وزارة العـــدل فى وقت ما (ونرجو الا يكون ما زال متبعا !) من محاسبة القاضى على نسبة الفصل فى القضايا — فقد اغرى نظام النسبة هذا القضاة باحالة القضايا الى المرافعة بسرعة حتى يدركوا نسبة أعلى وفرصا أوفر للترقى !! وكانت تلك مأساة .

سواء أكان نظام للتحضير أم لم يكن ، فان نظام النسبة كان سيؤدى الى اهدار لأسس العدالة ، وكان الناس سيجأرون بالشكوى فى كل حال . لكن الذى حـــدث عندما جار الناس بالشكوى أن انصراف نظر الوزارة الى القانون المستضعف ، قانون

(١) المذكرة الايضاحية للقانون ٧٧ لسنة ٤٩ تطبيقا على المـادة ١١١ .

المرافعات ، ولم يوجه هذا النظر الى السبب الحقيقى لاداء المشتكى منه . فقيل أن نظام التحضير هو السبب او هو القليل أحد أسباب الشكوى ، وهو مما اتهم به براء .

فى سنة ١٩٥٩ لم يلغ نظام التحضير وحده ، بل الغى نظام الدوائر ، ونصب القاضى الفرد بديلا عنها ، اذ صدر القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ فى شـأن السلطة القضائية قاضيا فى مادته الثانية بأن « تصدر الأحكام من قاض واحد فى درجة رئيس فى المحاكم الابتدائية وذلك فى القضايا المدنية والتجارية والأحوال الشخصية ، ويجوز عند الضرورة أن يقوم بالحكم فيها قاض » . وكان لهذا القانون دواعيه السياسـية التى غلبت دواعى صنعة القضاء ، فشالت أمام المشرع كفة العدالة فى سبيل تحقيق أهداف أخرى رآها أولى بالرعاية ، على أنه — مع ذلك — لم يجد فى مذكـرة القانون الايضاحية ما يسبب به عدوله عن نظام الدوائر الى نظام القاضى الفرد الا أن يقول أن فى ذلك « تيسيرا لسرعة الفصل فى القضايا » ، وكان هذا السبب يبدى على هذه الصورة المجملة المبهمة هو الأساس الوحيد الذى تضمنته المذكرة الايضاحية لتغيير نظام استقر فى البلاد وكان موضع رضا العاملين به والمتعاملين معـه .

فلما انقضت الظروف السياسية التى دعت الى الأخذ بنظام القاضى الفرد، عدل المشرع عنه الى النظام السابق عليه — نظام القضاة المتعددين ، ولعل المشرع اقتنع مع قصر التجربة بفشلها ورأى صحة ماقاله من قديم انصار تعدد القضاة من أنه « يكفل اجراء تحقيق الدعاوى والحكم فيها على الوجه الأقرب للكمال والصواب ، بالنظر الى أن القضاة المتعددين يشتركون فى فحص القضايا ويراقب بعضهم بعضا ويتبادلون الرأى فيتبعون أحسنه ، ومن أن التعدد يحفظ للقضاة تمام استقلالهم ويشجع كل واحد منهم على ابداء رأيه غير متأثر بميول الرأى العام أو رضاء الخصوم من أصحاب النفـوذ أو رغبة رجال السلطة ، مادام رأى كل قاض بذاته يبقى مجهولا وموقفه من الحكم الصادر يبقى مستورا بالعمل المنسوب الى الجماعة . أما القاضى الفرد فانه يظهر بذاته ويتحمل وحده مسئولياتها ، وقد يتأثر بذلك استقلاله (١) .

عاد المشرع الى نظام التعدد فى القضاة ، ولكنه نبذ نظام التحضير ، اذ قرر القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ أن « نظام التحضير لم يحقق الغاية المرجوه منه وهى سرعة تهيئة القضايا للمرافعة ، بل على العكس من ذلك عطل سيرها ، وكان الكثير من الاجراءات التى تتم أمامه تعاد فى غالب الأحوال أمام المحكمة كاملة أو يقضى ببطلانها لعدم عرضها عليه ، أو بسبب عدم كتابة تقريره أو عدم تلاوته » . ولذلك فقد قرر واضعو القانـون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ أن يكون تحضير الدعوى بطريقة أخرى « يرجى أن تكون أكثر فاعلية وانتاجا » ، وهى الزام المـدعى أن يرفق بصحيفة الدعوى جميع المسـتندات التى تؤيدها (كذا ؟ !) .

موطن الخطأ فى هذا النظر أوضح من أن يحتمل البيان الطويل . فان ظهور عيب فى تطبيق نظام التحضير لا يقتضى فى المنطق السليم الغاء هذا النظام ، بل يقتضى

---

(١) محمد حامد فهمى فى المرافعات سنة ١٩٣٨ ص ٤٢ بند ٤٤

وجارسونيه — الجزء الاول بند ٣٦ ص ٦٩ وقد اضطر المشرع الفرنسى الى تقرير نظام القاضى الفرد عقب الحرب العالمية الثانية . فقرر الامر الصادر فى ١٣ يناير سنة ١٩٤٥ انه يمكن أن يصدر الحكم من قاض واحد من قضاة المحاكم الابتدائية — فترك لرؤساء المحاكم حق تعيين قاض بدلا من ثلاثة نظرا للعجز فى عدد القضاة فى أعقاب الحرب — لكن النظام الموقوت الغى سنة ١٩٤٩ لزوال علته

استقصاء سبب المعيب في التطبيق واستئصاله . فان قيل أن بعض الأحكام كان يقضي ببطلانها لأن القضية احيلت الى المرافعة دون كتابة تقرير تلخيص أو دون تلاوته ، فقد وجب ان ينبه القضاة الى هذا ، وهم لا شك منتبهون ، حتى يراعوا تطبيق القانون تطبيقا كاملا وسليما . وذلك هو الشأن في كل قاعدة ــ موضوعية أو اجرائية يترتب البطلان على اغفالها ، فلا يصح في الأذهان ان يطالب احد بالغاء تسبيب الأحكام مثلا لمحض أن بعض الأحكام يقضى ببطلانها لقصور الأسباب أو تناقضها ، ولا يصح في الأذهان ان يطالب أحد بالغاء قواعد اعلان أوراق المرافعات أو مواعيدها لأن الكثير منها لا يتم على وجه صحيح فيقضى ببطلانها وبطلان ما اسس عليها من احكام ... لا ، ليس هذا بسليم في المنطق انما الصحيح ان تعالج عيوب التطبيق حتى يقضى على اسباب البطلان أو تحصر في أضيق دائرة . وهيهات ان يستطيع المشرع في أي بلد وفي أي وقت ان يقضى على كل صور مخالفة القانون . ذلك كمال لا يتحقق ، فكان واجب المشرع الزكي ان يرتضى القاعدة التي يحسن تطبيقها في الاغلب من الحالات ، ويكون عدم تطبيقها استثناء ، او مردودا الى عيب في الجهاز الذي يطبقها فيمكن التغلب على سوء التطبيق بتحسين هذا الجهاز . واننا لنحسب ان نظام التحضير كانت له هذه الميزة ، فالاحكام التي ابطلت لعدم تلاوة تقرير التلخيص أو عدم كتابته كانت استثناء على الأصل العام ــ والحالات التي كانت المحكمة ترى فيها نفسها مضطرة الى اعادة بعض اجراءات التحضير كانت فسادا في التطبيق مرده الى قاعدة النسبة التي اتبعتها وزارة العدل وكانت شرا مستطيرا .

الا أن قانون المرافعات هو القانون المستضعف كما قدمنا ، فغاب عن ناظرى وزارة العدل ما في التطبيق من سوء وصبوا جام غضبهم على القانون نفسه . ورأوا أن الاصلاح لا يكون الا بتعديل في قواعده دون بحث ودون ترو !!

من المؤسف بعد ذلك الا يكون هذا الموضوع محل تقدير من واضعي قانون المرافعات الجديد رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ ، فلا يبحث في نظام قاضي التحضير ويكتفي المشرع بتقرير المادتين ٦٥، ٩٧ التي تقضي أولاهما بأنه يجب على المدعى عند قيد الدعوى تقديم الصحيفة وحافظة مستندات ومذكرة شارحة ، وتقضي المادة ٩٧ بأن المرافعة تجرى في الجلسة الأولى وان للمحكمة أن تقضي بغرامة على الخصم الذي يتأخر عن تقديم مستند في موعده ..

والبين من هذين النصين ومن نص المادة ١٠٨ مرافعات في القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ان واضعي القانونين تصوروا انه من الممكن ان يترافع الخصوم في الدعوى في الجلسة الأولى المحددة لنظرها دون سبق تحضيرها لا امام قاضي التحضير ولا بقلم الكتاب ... على أن واضعي القانونين عادوا فشكوا في امكان تحقيق هذا الهدف، فافصحوا في القانونين عن أن هذه المواعيد تنظيمية ، وبينوا انه كلما رأى القاضي منح اجل للخصوم حتى يعدوا مستنداتهم او مذكرات دفاعهم فعل دون تحرج ، فان المشرع لم يرد الى منع خصم من ابداء دفاعه، والا لم تتحقق العدالة ــ وضح ذلك على صورة جلية في تقرير اللجنة التشريعية تعليقا على المادة ٩٨ من القانون ١٣ لسنة ١٩٦٨ التي تقرر أنها « رأت أن هذه المادة (٩٨) تنظيمية لا تترتب جزاءات على مخالفتها ، ولكن المراد منها حث القضاة والخصوم على تلافي تأجيل الدعوى بغير مبرر . ولا تثريب على القاضي مع هذا النص ان هو افسح الأجل أو كرر التأجيل حين يرى مبررا لذلك ، ولكن يبقى الأصل في حدود ما استحسنه النص » .

اما ماوقع فى العمل فقد كان مناقضا لمـا أراده المشرع — وما كان يمكن أن يكون الا على هذا التناقض — اذ ندر ان يتقدم مدع بحافظة مستندات ومذكرة شارحة لدعواه عند قيد الدعوى ندرة تكاد تلحق بالعدم ، وندر أن تمت المرافعة فى دعوى لدى نظرها بالجلسة الأولى ، بل تأجلت القضايا وتعطل الفصل فيها من حيث أريد لها الانجاز السريع .

سنعالج سبب فشل التشريع فى الجزء التالى من هذا البحث ، بيد انه يعنينا الآن استكمالا لتاريخ التحضير ان نذكر فى اقتضاب تجربة أخـرى لجأ اليها المشرع لتحضير الدعاوى بالاستئناف ، وهى تجربة فاشلة هى الأخرى .

تجربة القانون ٢٦٤ لسنة ١٩٥٣ :

فى ٢٨ مايو سنة ١٩٥٣ أى بعد تطبيق قانون المرافعات ٧٧ لسنة ١٩٤٩ بأمد جد قصير ، رأى المشرع ان ثم شكوى من بطء التقاضى . وكعادته لم يحفل بالأسـباب الحقيقية لهذه الشكوى ، بل سارع الى تعديل التشريع بحيث تحضر قضايا الاستئناف فى قلم الكتاب كالنظام المتبع فى طعون النقض ، وكشف المشرع فى المذكرة الايضاحية للقانون ٢٦٤ لسنة ١٩٥٣ سالف الذكر عن مراده من هذا التعديل بأن قرر أن ثم تفرقة يجب حسابها بين القضايا الابتدائية وتلك الاستئنافية ، لأن صدور الحكم فى الدعوى من محكمة الدرجة الأولى « يجعل القضية مستوفاة الى حد كبير سواء بالنسبة لحصر الطلبات أو قصر النزاع على اطرافه » ومقتضى هذا أن « الفصل فى الدعوى استئنافيا يجب أن يتم فى وقت لا يطول أمده » .

من ناحية أخرى أوضحت المذكرة الايضاحية ان نظام مستشار التحضير يؤدى الى البطء لأن « القانون ترك للقاضى تحديد مواعيد تقديم المذكرات والمستندات من الخصم وتبادل الاطلاع عليها دون قيد ، فاستغل المماطلون منهم هذه الرخصة لاطالة أمد التقاضى كسبا للوقت وكيدا لخصومهم ، ولم تردعهم الغرامات المتكررة المحكوم بها عليهم والتى يراعى فيها غالبا جانب الرأفة بهم — فأصبح الأمر يستدعى علاجـا عاجـلا » .

ما أسرع ما تبين فساد هذا العلاج ، فاستمرت القضايا معطلة فى قلم الكتاب سنوات قبل تحديد جلسة لنظرها، لأن عدد القضايا كان أكثر من قدرة القضاة على الفصل، فنقل التكدس من جلسات المحاكم الى أقلام الكتاب . واستمر الداء حيث هو واستمرت من ثم الشكوى !

من ناحية أخرى ، فقد تبين أنه من المستحيل أن يفصل فى كل القضايا فى أول جلسة لنظرها بعد تحضيرها بقلم الكتاب . اذ أن هناك طعونا موضوعية كانت توجه ويستلزم تحقيقها فترة من الوقت تقطعه القضية فى المرافعة — فقد يظهر لأحد الخصوم مستند جديد لم يتمكن من تقديمه فى فترة تحضير الدعوى ، ولا تملك المحكمة الا ان تتقبله وتحققه حتى تقف على وجه الحق فى الدعوى ، وقد يدعى أحد الخصوم بالتزوير فيحقق وقد تندب المحكمة خبيرا لبحث جانب فنى فى النزاع وتستمر الدعوى مرددة أمامها حتى ينتهى الخبير من أداء مهمته ويقدم تقريرا يكون محل تعليق من الخصوم وتعقيب يقدم فى جلسات متتالية أمام المحكمة .

من ناحية ثالثة ، ظهر فى العمل التحضير فى قلم الكتاب لا يقضى على حيل المماطلين

الذين كانوا يتلبثون بدفاعهم لا يبدونه طوال فترة التحضير حتى اذا حدد للقضية جلسة ابتداوا فى ابدائه بمذكرات يقدمونها أو مستندات يودعونها ... هنالك لم تجد المحاكم بدا من الاستماع الى ما ابدوا من دفوع ودفاع والى بحث ماقدموا من مستندات حتى وان أتت بعد المواعيد المحددة بالقانون ، لأن تلك المواعيد تنظيمية من ناحية ، ولأن شعور العدالة الغلاب على القضاة يمنعهم من استبعاد دفاع قد يكون صحيحا لا لشيء الا لأنه لم يبد فى وقت حدده القانون لابدائه .

من اجل هــذه الاعتبارات كلها تبين للمشتغلين بالقانـون وللمشرع ان نظام لتحضير فى قلم الكتاب غير مجذ فطالبوا بالعدول عنه ، وعدل عنه فعلا بالقانون ١٠٠ سنة ١٩٦٢ الذى الغى نظام التحضير كله ــ فهل كان هذا القانون موفقا ؟ !

بل كان ــ على ما أشرنا آنفا ــ بعيدا عن التوفيق . فلا بد من التحضير لحسن دراسة القضية ، ولسرعة الفصل فيها على السواء على ما سيلى فى القسم التالى .

٢ ــ تقدير نظام التحضير :

قدمنا أن التشريع فى مصر عرف نظام التحضير منذ انشائه ، اذ لم يتصور المشرع ان تقدم الدعوى الى جلسة المرافعة دون أن يسبق ذلك مرورها بمرحلة اعداد تستكمل فيها الاجراءات الأولية اللازمة للاعلان ، ويودع بملفها من المسـتندات ويقـدم من المذكرات مايلزم لجلاء أساس الدعوى وادلة الثبوت فيها .

ثم انه اذا نظر الى دور القاضى على أنه ذو جانب ايجابى بحيث يملك ادخـال خصم واستجوابه ، أو الأمر بضم دعوى أو طلب أوراق من تلقاء نفسه دون طلب من الخصوم ــ اذا نظر الى دور القاضى من هذه الزاوية ، فان التحضير يكون أوجب حتى تستوى الدعوى أركانا وتستكمل ما ينقصها من عناصر سواء بناء على طلب الخصوم او طلب المحكمة قبل أن تحال الى دور المرافعة وينتهى فيها الخصـوم الى طلباتهم الأخيرة ثم تستمع المحكمة الى مرافعاتهم الشفهية بعد أن تكون قد استوعبت ماقدموا من حجج واحاطت بما أودعوا من مستندات ووقفت على ما أثير من دفوع وما تم فى كل منها .

من ناحية ثالثة ، فانه من الغريب على النظر القانونى ان تتم المرافعة فى الدعوى دون تحضير يسبقها ، تابى ذلك العدالة التى توجب ان يكون كل خصم على بينـة من وجهة نظر خصمه ، وان يمكن من الرد عليها فى الأجل المناسب . فان كان الرد بضم أوراق أو ادخال خصم أو تعديل الطلبات ، فقد وجب أن يمكن الخصم من كل ذلك تمهيدا لنظر الدعوى بعد أن تطرح على المحكمة كافة حجج الخصوم وكافة مالديهم من مستندات ، وتوزن بميزان العدالة الدقيق .

هذا النهج الذى التزمه المشرع المصرى فيما قبل سنة ١٩٥٩ متبع باطراد فى تشريعات البلاد المتحضرة . اذ لم يستسغ المشرع فى أى مجتمع متحضر ان يكلف القاضى بالفصل فى القضية قبل اعدادها من جانب أطرافها . لا ولم يستسغ المشرع فى المجتمعات المتحضرة أن يهدر وقت القاضى فى تسلم أوراق أو فى اتخـاذ اجراءات روتينية رئيسية يمكن أن تتخذ تلقائيا دون تدخـل من الغير ، أو تتخذ تحت رقابة قلم الكتاب دون أن تعقد جلسة تحضرها دائرة مكونة من ثلاثة قضاة ــ ذلك اهدار للوقت وتضييع للجهد وارهاق للقضاة واعوانهم وللمتقاضين ..

فى نظام المرافعات المتبع فى انجلترا على سبيل المثال تمر الدعوى بمرحلة التحضير قبل نظرها ، حتى اذا ماقدم الخصوم مستنداتهم وعينوا شهودهم قفل بـاب المرافعة فلم يعد لأى خصم أن يخرج عما أبدى من ادلة وشـهود ، ثم اسـتمعت المحكمـة الى الشهود وناقشتهم واستمعت الى المحامين ــ وهنالك يتولى القاضى تلخيص كل ماتم من الاجـراءات وحصر المواضـيع التى يطلب فيهـا من المحلفين الرأى وتتم بعـد ذلك المداولة (١) .

(١) تبدأ الاجـراءات فى النظام الانجليزى باصدار ورقة اعلان وهى تصـدر بتسجيلها فى مكتب خاص ووضعها فى ملف ، ويكون ورقة الاعلان نافذة لمدة ١٢ شهرا من تاريخ اصدارها ، فى خلال هذا الأمد يجب أن يتم اعلان المدعى عليه ، ويسمى الاعلان service of the writ ــ فاذا ماتم الاعلان يجب على الخصم أن يخطر مكتب التسجيل فى خلال ٨ أيام انه سيحضر الجلسة فيكون الحكم لذلك حضوريا ، والا أعتبر متخلفا عن الحضور ، ثم يتبادل الطرفان أوراقا تحتوى وقائع النزاع فحسب دون بيان لا لادلتها ولا للحجج القانونية التى يستندون اليها ، وتسمى هذه الاوراق pleadings ، وتعرف بما نصه :

every pleading must contain, and contain only, a statement in a summary form of the material facts on which the party pleading relies for his claim or defence, as the case may be, but not the evidence by which those facts are to be proved.

فاذا تعلقت الدعوى بتنفيذ او فسخ عقد مثلا ، كان على المدعى أن يذكر العقد وتاريخه واطرافه ومحل انعقاده ، والشرط أو الشروط التى يدعى انها خولفت ــ أما المدعى عليه فاما أن يقر بالواقعة admit أو ينكرها reverse ، أو يعترف بالواقعة من حيث هى ولكنه يذكر من الواقع ما يعفيه من المسئولية pleas in coffession & avoidance او ينكر الاساس القانونى object in point of law وللمدعى والمدعى عليه أن يعدلا فى المذكرات الواقعية خلال مدة تبادلها .

ويقفل باب تبادل هذه المذكرات الواقعية بعد انقضاء الاجل المحدد لها . (١٤ يوما من تاريخ اعلان الخصم رده على الدعوى الاصلية أو الفرعية ايهما ابعد) ثم تحـل المرحلة الثانية من مراحل تحضير الدعوى وهى الخاصة بتقديم وفحص المستندات discovery and inspection of documents ، ففى خلال ١٤ يوما تلى قفل باب تبادل المذكرات الواقعية يكون على المدعى أن يعلن خصـمه ببيان للمستندات التى تؤيد دفاعه ، وعليه أن يقسم هذا البيان اقساما ثلاثة :

الاول : خاص بالمستندات التى تحت يده ولا يعارض فى تقديمها .

الثانى : خاص بالمستندات التى تحت يده ويعارض فى تقديمها .

والثالث : خاص بالمستندات التى تفيد فى أثبات الدعوى ولكنها ليست تحت يده .

وعلى الخصم كذلك أن يحدد لخصمه المكان والزمان الـذى يتمكن فيهما من فحص المستندات المذكورة بالبيان السابق ــ ويتضمن الفحص حق الخصوم فى استلام صورة من كل مستند .

ومن قبيل استجلاء البيانات كذلك يباح للخصوم أن يوجهوا لبعضهم البعض ــ بعد أستئذان القاضى ــ اسئلة interrogatories ، يجيب عليها المسئولون بعد حلف اليمين يلى ذلك مرحلة توجيه صحيفة الدعوى summons for directions وتتضمن صحيفة الدعوى وقائعها وبيانا بادلة الثبوت ومكان المحاكمة الخ .. ثم تدور المحاكمة بعد ذلك فى الموعد المحدد بسماع الشهود ومناقشتهم . والشهادة فى النظام الانجليزى يعلق عليهـا أهمية كبرى ، وتبين المستندات ، ثـم يتلو القاضى تلخيصا للاجراءات وموضوع الدعوى وأدلتها ، ويحصر نقط الخلاف ووجهة نظر كل من الطرفين وأدلته ، ويطلب من المحلفين الفصل فى القضية .. وفى الاتجاه الحديث للقضاء يضع القاضى للمحلفين النقط التى يجب عليهم الفصل فيها فى صورة اسئلة.

(أعتمدنا فى هذا التلخيص للاجراءات على كتاب الأستاذين

(R.J. WALKER & M.G. WALKER : The English Legal System 2nd. Ed. 1970.

والمستفاد من الاجراءات المقررة فى هذا القانون أن الدعوى لا تتم فيها المرافعة الا بعد أن يبين موضـــوعها من وجهة نظر كل طرف بيانا كافيا ، ثم تنكر الادلة ويتبادلها الخصوم فى آماد كافية . فان رأى الخصم أن يركن الى سؤال خصمه استجوبه وطلب اليه الرد بعد حلف اليمين ، ويوضع مثل هـــذا الرد كمستند فى الدعــوى فى مرحلة تحضيرها ، ثم يقدم المدعى دعواه فى اطارها القانونى موضحا ادلته ، وسنده القانونى على مايطلب فى صحيفة يعلنها للخصم ، الذى يمكن من الرد عليها فى أمد كاف .

فاما أن استكمل ملف الدعوى كافة هذه العناصر ، وصار واضحا من مطالعته كل واقعة ودليلها ، وكل حجة وسندها ــ فقد اعتبرت الدعوى مهيئة للفصل فيها وقدمت القضية للمرافعة ، دون أن يباح للخصوم أن يثيروا جديدا من واقع أو دليل ، أو من دفاع أو دفوع .

انك لترى من هذا النظام كم يولى التحضير عناية ، حتى ليحق لنا القول أنه نظام من الاجراءات تصفى فيها عوارض الخصومة ، وتحدد فيها وتحصر المواضيع التى يبتغى من المطالبة القضـــائية أن تحققه من حســـم للمنازعات التى تدور بين اطراف الدعوى ــــ حتى اذا ماعرضت القضية بعد هذا التحضير الطويل الدقيق على المحكمة ، توجهت المحكمة الى اللباب ، ولم تنفق من الوقت شيئا فى مراجعة الاجراءات ، لا ، بل تنفق وقتا حتى فى الفصل فيما يكون قد اتصل بالخصومة من مسائل فرعية عارضة .

يقرر هذا فى نظام لا تتكون فيه المحكمة من أكثر من قاض ، بل يفصل فى الدعوى قاض فرد ، فكيف ان كانت المحكمة من ثلاثة قضاة أو ثلاثة مستشارين ؟ !

التحضير نظام متبع كذلك فى قانون المرافعات الفرنسى :

كان هذا التحضير يتم بواسطة تبادل الخصـــوم مستنداتهم ومذكراتهم حتى تتهيأ الدعوى للمرافعة فتحال اليها .

وفى ٤ ايوليوسنة ١٩٤٤ صدر تعديل لقانون المرافعات الفرنسى جعل التحضير يتم تحت اشراف قاض يختص بمتابعة الاجراءات Le juge chargé du suivre la procedure بعينه رئيس المحكمة بعد ان يتم قيد الدعوى . ويكون على هذا القاضى أن يشرف على أيداع المذكرات التمهيدية التى يعدها ويقدمها فى فرنسا وكلاء الدعاوى Les avoués فى مواعيدها ، كما يكون له ان يسعى لمحاولة التوفيق بين الخصوم وفض المنازعة صلحا ــ ويكون له ان يتخذ كافة الاجراءات لجمع المعلومات ، فله حق اجراء تحقيق أو معاينة أو انتداب خبير ، بناء على طلب أى من الخصوم وذلك دون أن يبدى رأيا فى الدعوى ودون أن يعتبر حكمه باتخاذ أى من هذه الاجراءات حكما تمهيديا ، بل يشبه اختصاصه فى هذه الحال باختصاص قاضى الامور المستعجلة (١) .

---

(١) م ٨١ من قانون المرافعات الفرنسى الذى يقرر : « فى جميع الاحوال وفى أى حال كانت عليه الدعوى يكون للقاضى المكلف بمتابعة الاجراءات ــ بناء على طلب احد الاطراف أو من تلقاء نفسه ــ أن يأمر بعد سماع المحامين أو استدعائهم باتخاذ كافة اجراءات جمع المعلومات دون الاخلال بتلك الاجراءات التى يكون للمحكمة الحق فى اتخاذها فيما بعد » .

"Dans tous les cas, et en tout état de cause, les avocats des parties entendus ou appelés, le juge chargé de suivre la procédure, pourra sur la demande de l'une des parties ou même d'office, ordonner toute mesures d'information sans préjudice de celles auxquelles pourra recourir ultérieurément le tribunal.

وأخيرا فان من حق قاضى التحضير فيفرنسا ان يفصل فى الدفعين المحددين بالمادتين ١٦٦ و ١٨٨من قانون المرافعات الفرنسى ، وأولهما خاص بالزام المدعين الاجانب بتقديم كفالة لدفع المصروفات والتعويضات التيقد يحكم بها فيما لو رفضت دعواهم — والثانى خاص بالزام الخصم بتقديم ورقة استشهد بها ضـــده فى خلال ثلاثة الايام التالية على أعلانه بها .

قد يكون مفيدا أن نذكر أن القضايا فى فرنسا تحضر على مرحلتين ، مرحلة أولى يتولاها وكلاء الدعاوى وتكون المذكرات فيها مقتضبة وغير كافية — ثم مرحلة ثانية يجب على الخصـــوم فيها تبادل المذكرات النهائية والمستندات — فاذا ماتمت الاجـــراءات المقدمة جميعا كان على قاضى التحضير أن يعد تقريرا يتناول فيهكل الاجراءات وتلخيص طلبات الخصوم وحججهم ،ويجب أن يكون هذا التقرير مكتوبا ،وان يودع ملف الدعوى، وان يتلى قبل جلسة المرافعة ، والا كانت الاجراءات باطلة (م ٨٢) .

المراجع لنظام التحضير الفرنسى بعـــد تعديله الاخير يجـــد الشبه قويا بينه وبين النظام الذى قرره المشرع المصرى فى قانون سنة ١٩٤٩ ، وان كان لا يصح القول بأن المشرع المصرى قـــد أقتبس نظـــام قاضى التحضير من القانون الفرنسى ، لأن نظام التحضير بواسطة قاض يشرف علىالاجراءاتكان ـكما أسلفنا — موجودا فيالتشريع المصرى قبل أن يعرفه التشريع الفرنسى الصادر سنة ١٩٤٤ ... لذلك لم يشر المشرع فى المذكرة الايضاحية للقانون الى القانون الفرنسى كمصدر للتشريع ، بل أكتفى بأن بين العلة من نظام قاضى التحضير مقررا أنه « خليق بالشارع أن يضع نظاما يشبه نظام طبيب الاستقبال فى المستشفيات الذى يفحص الواردين للمستشفى ليرد عنه كل من لم يكن جديرا بالنزول فيه » . وبأن « القانون عنى بتجهيز القضايا بطريقة فعالة منتجة فوسع فى أختصاص قاضى التحضير وسلطته توسعة يرجى أن يكون لها اثر طيب » .

ونحسب أن نظام قاضى التحضير — بهذه المثابة — نظام ليس مفيدا فحسب ، بل لازما لحسن العدالة . لم يتبع فى مصر وحدها ، بل اتبع بصورة ما — فى تشريعات الدول المتحضرة جميعا .

كل موضوع يحتاج الى موازنة الرأى وترجيح الحجة يحتاج من قبل ذلك الى حسن الدراسة . وحسن الدراسة يحتاج الى أعداد سابق . وما يكون الاعداد الا بعد أن يقف كل طرف على وجهة نظر خصمه وما تحت يده من مستندات .

المدعى يعد دعواه قبل رفعها . ولكنه يحتاج مع ذلك الى وقت آخـــر بعد أن يقيم الدعوى حتى يلم بما قدمه المدعى عليه من أوراق وما بسطه من أوجه دفاع وما أثاره من دفوع . والمدعى عليه يحتاج الى وقت من باب أولى . والمحكمة لا تستطيع أن تقطع برأى فيما أشتجر فى ساحتها من نزاع بين المتخاصمين الا بعد بحث كلا الرأيين وتقييم كلتا الحجتين ... وهذا كله يمنع الفصـــل فى الدعوى بالجلسة الاولى ، فلا يحسن بالقضاء الفصل فى الدعوى الا بعد أتمام تبادل المستندات والمذكرات .

وحرام أن يضيع وقت القضـــاء فى مراقبة هذا التبادل للادعاءات فيما يقـــدم من مذكرات أو فى استلام المستندات من الخصوم وارفاقها بملف الدعوى .

وحرام من باب أولى — أن يضيع وقت القضاء فى مراقبة الاعمال التمهيدية لاستقامة الدعوى كأتمام الاعلان والاعذار وادخال خصوم وتوجيه طلبات فرعية ...

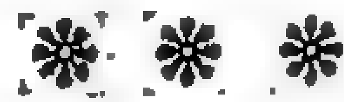
من أجل ذلك كان التحضير لازما فى رأينا لحسن الفصل فى الدعوى .

ومن أجل نفس الاعتبار ، كان هذا التحضير لازما لحسن تنظيم مرفق العدل وجعل القضاة متوفرين على البحث الجدى في جوهر النزاع بعيدا عما يكتنفه من عوارض أو يلابسه من أمور فرعية .

فلا غنى عن التحضير اذا أريد للقضاء أن يجرى العدالة فى اطارها السليم ، وأريد الى حسن تنظيم هذا المرفق الضخم الاساسى من مرافق المجتمع ، ولا معدى لذلك من اعادة نظام التحضير .

ولكن هل يعود فى نفس الاطار القديم الذى قرره القانون ٧٧ لسنة ١٩٤٩ أم يخلق أن يعدل من نصوص هذا القانون ؟

ذلك ما نبينه فى القسم الاخير من هذا البحث .



٣ — النظام المقترح للتحضير :

متى انتهينا الى أن نظام التحضير واجب وان الغاءه غير سليم ، فقد وجب الخيار بين ثلاثة طرق للتحضير — تحضير الدعوى أمام قلم الكتاب دون تدخل من قاض يتابع الاجراءات — وتحضيرها بالجلسات تحت أشراف قاض وبحضور الخصمين كما كان متبعا فى ظل قانون المرافعات ٧٧ لسنة ١٩٤٩ — وتحضيرها وفق النظام الذى وضعه التشريع الفرنسى الصادر سنة ١٩٤٤ حيث تتم بعض الاجراءات دون تدخل قاض ويتم البعض الآخر امامه وتحت اشرافه .

فأما النظام الاول ، وهو تحضير الدعوى بقلم الكتاب بواسطة الخصوم فلا نراه مناسبا للعمل فى مصر — وقد اثبت هذا النظام فشله فعلا عندما طبق فى تحضير قضايا الاستئناف بالقانون رقم ٢٦٤ لسنة ١٩٥٣ اذ تبين ان كثيرا من الخصوم — مستأنفين ومستأنف عليهم — لا يتقدمون بمستنداتهم ومذكراتهم فى المواعيد المحددة بالقانون ، وكانوا ينتظرون حتى تنظر القضية فيقدمون مالديهم من دفوع وأوجه دفاع ، لا يسع المحكمة — وهى حريصة على تحرى العدالة — الا أن تقبلها ثم تمكن الخصم من الاطلاع عليها والرد ، فتعاد من ثم اجراءات التحضير أمام المحكمة ولا يكون الوقت الذى ضاع فى تحضير الدعوى أمام قلم الكتاب مثمرا ، أو لا يكون فى القليل مكتمل الثمرة .

وأما النظام الثانى ، وهو تحضير الدعوى بالجلسات تحت اشراف قاضى التحضير ، فلا شك فى جدواه ، اذ كان القاضى يراقب الخصوم ويشرف على الاجراءات ولا يمنح الخصوم من الآجال الا ماكان مناسبا لاتمام اجراء واجب اتخاذه ، أو لدراسة أمر لامعدى عن حسن درسه لتهيئة القضية للحكم فيها .

على أن تحضير الدعوى تحت اشراف قاض يكون أكثر تحقيقا للفائدة المرجوة منه ، لو اقتبس من النظام الفرنسى بعض احكامه ، بحيث يقسم التحضير قسمين ، قسما يقصد به استتمام شكل الدعوى وبيان أركانها الاساسية — ويتم هذا قبل نظر الدعوى — وقسما يقصد به اعداد الدعوى للحكم بعد استتمام الشكل ويحضر امام قاضى التحضير ،

ففى الوجه الاول من وجوه التحضير يتم الاعلان بواسطة الخصم وتحت رقابته وحده، بحيث يكلف الخصم بمراجعته ، فان لم يكن تاما أو شابه عيب ، يكون له حق اعادته أو تصحيحه — ثم يكلف المدعى عليه بتقديم مذكرة فى خلال أمد قصير يذكر فيها رده على الدعوى اقرارا أو انكارا ، واتخاذ موطن مختار له — فان لم يفعل اعذر ومنح اجلا آخر أقصر يقدم فيه المذكرة مسابقة البيان ، فان لم يفعل صح الحكم فى غيبته . ثم تحال الدعوى الى قاضى التحضير ، الذى يكون له فى الجلسة الاولى أن يحكم بصحة الاعلان أو بطلانه ، وتسقط الاجراءات أن تبين ان بالاعلان بطلان لم يصحح فى الفترة الاولى .

أما اذا رد المدعى عليه وبين موطنا مختارا ، فان الدعوى تنظر أمام قاضى التحضير ويتبادل الخصوم مذكراتهم ومستنداتهم بعد أن يعلن كل خصمه بها فى موطنه المختار ، ولا تقبل مذكرة أو حافظة مستندات مالم تكن معلنة للخصم ، الذى يكون له حق تسلم صورة منها وصورة من كل مستند فاذا لم يعين الخصم موطنا مختارا أودعت الاوراق قلم الكتاب .

ميزة هذه الطريقة التى نقترحها توفير كثير من الوقت ، لا للقضاة وحدهم بل كذلك للخصوم ولاقلام الكتاب . فليس يخفى أن كثيرا من الوقت يضيع فى الاطلاع على مستندات الخصوم دون مقتض . ولو الزام كل خصم بتسليم خصمه صورة مما يتقدم به من مستندات لكان ذلك اثمن بتيسير الاجراءات، والظن انه سيكون ادعى الى سرعة الفصل فى الدعاوى . وليس نسخ صورة من المستند بعد بالأمر العسير ، وليس الخصم الجاد بالذى يؤوده أن يفعل ذلك — بل اننا لنظن أن فى اجبار الخصوم على التعامل فيما بينهم بهذه الطريقة دعوة لهم الى التخفف من بعض العنت واللدد الذى نجدها سائدين فى كثير من الخصومات ، وتخفيف هذا اللدد يقلل من شعور العداء بين المتنازعين ، ويزيد بالتالى من فرص التسامح والمصالحة . . . كم أتمنى — ويتمنى كثيرون من المشتغلين بالقانون — أن تكون الخصومة شريفة ، وأن يدخل الطرفان المتنازعان الى دور القضاء فيحسان حقا أنهما فى محراب ، فلا يخفى أحد عن خصمه شيئا ، ولا تخشى أحد من خصمه ان يأتى أمرا ادا — فان تعود الخصمان ان يتبادلا مالديهما من أوراق ومستندات على النحو المقترح ، فانهما فيما نحسب ، يكونان قد طرقا سبيل المنازعة الشريفة وهما مع استمرار السير فى هذا السبيل الخير ، واصلان الى الغاية من شرف الخصومة ومن ارتفاع عن سفاسف وحماقات تشكو منها دور القضاء ، والراى واحدا على ان تخلوا منهما .

لسنا نظن بعد ذلك ان اختصاص قاضى التحضير كما كان محددا بالمادة ١١١ من قانون المرافعات الصادر فى سنة ١٩٤٩ تحتاج الى تعديل ، بل نعتقد ان هذا الاختصاص واف بالغرض كما نعتقد ان تقرير التلخيص وأجب الكتابة ، واجب التلاوة فى الجلسة قبل المرافعة .

ولنا بعد أن ننبه الى أن نظام قاضى التحضير — وحده — لن يؤدى الى حسن سير العدالة ، فالآفة كما قدمنا فى صدر هذا البحث من قلة العدد ، وعدم مناسبة دور القضاء . لكن اعادة نظام قاضى التحضير فيه توفير للوقت ، وفيه ضمانة لحسن دراسة الدعوى ، وفيه اعداد جيد للدعوى فهو واحد من عمد الاصلاح ولكنه ليس العماد الوحيد .

المبحث الثانى

قيد الدعوى

النظام الذى استقر فى قانون المرافعات المصرى حتى تاريخ صدور قانون سنة ١٩٦٨ كان يقضى بأن تعلن صحيفة الدعوى أولا ثم تقيد — وكان النظر السائد أنه حتى يتم هذا الاعلان لا تكون الدعوى مرفوعة قانونا ، « فرفع الدعوى فى عرف القانون — كما تقول محكمة النقض — انما يكون بأعلان الخصم بورقتها وباطل القول ان رفع الدعوى انما يحصل بتقديم ورقتها لقلم المحضرين لاعلانها دون اشتراط حصول الاعلان بالفعل»(١).

على أن مذهب قانون المرافعات كان محل شكوى من بعض المتقاضين — ولا بد من الشكوى من افراد أو هيئات فان قانونا لا يستطيع أن يرضى الكافة ! — اذ زعم هؤلاء أن تقديمهم لصحيفة الدعوى لقلم المحضرين لاعلانها يجب ان ينتج اثره فى قطع التقادم ، ووجهة نظرهم تجمل فى أنه متى قدم المدعى اوراقه للاعلان فقد انقطعت صلته بها ، وليس يجوز أن يحاسب عن تراخى قلم المحضرين فى اجراء الاعلان ...

لسنا نشك فى وجوب عدم مؤاخذة المدعى عن تقصير قلم المحضرين ، لا ولا نناقش فى وجود هذا التقصير فى حالات كثيرة . وكنا نأمل أن يعالج الامر علاجه الصحيح بحيث ينظم قلم المحضرين نظاما يمنع التراخى فى الاعلان خاصـــة اذا ماكان التأخير فى أعلان صحيفة الدعوى يؤثر فى حقـــوق المدعى — الا أن المشرع درج على مذهبه فى تفـــادى الحلول العملية التى تقتضى مجهودا جديا أو مالا ، وتوجه الى القانون المستضعف معملا فيه يد التعديل بما راى انه يتوقى العيب أو يخفف منه وهو فى الحقيقة يخلق عيوبا أقدح اثرا ، فاصدر القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ الذى جعل المطالبة القضائية تنتج أثرها فى قطع التقادم بمجرد تسليم أصل الصحيفة الى قلم المحضرين .

وكم كان هذا التعديل سقيما مختل المنطق ! !

افيجوز فى منطق ان ينقطع التقادم بأجراء لا يعلن به من يجرى التقادم لصالحه ؟ !

افيجوز أن يترك المشترى مثلا على جهل بموقفه من الشفيع ، فلا يعلم — رغم فوات ميعاد الشفعة — اذا كان الشفيع قد رفع الدعوى بطلب الشفعة أم لم يفعل ؟ ! وحتى المدين العادى ، هل يجوز أن يترك غير عالم بما اذا كان دينه قد إنقضى بالسقوط أم مازال عالقا بذمته ؟ !

بل كان ذلك غريبا على المنطق والفكر القانونى السوى ، لكن المشرع قرر هـــذا النظر الشاذ وترك اصحاب الحقوق مزلزلى المراكز ، فأدى تعديل التشريع الى اضطراب المعاملات ، والفرض ان القانون انما يصدر لتقرير الحقوق ويباعد مابين اصحابها وبين اضطراب الرأى وقلقلة المراكز .

ما أسرع ماتبين أن التعديل المقرر بالقانون ١٠٠ لم يقض على اسباب الشكوى من تصور قلم المحضرين ومن تقصيره ، فما زالت أوراق المرافعات يتأخر اعلانها ، وما زالت

---

(١) نقض ٨ / ١ / ١٩٤٨ — والحكم وارد فى دعوى الشفعة .

حقوق الناس تضيع من جراء هذا التأخير . . . فدق مرة أخرى ناقوس الداء داعيا وزارة العدل الى أصلاح جهاز المحضرين ، وتزويده بالعدد الكافى والمال اللازم حتى يستطيع ان يؤدى مايطلب اليه فى سرعة وكفاية . . . الا أن الناقوس المدوى لم يكـن مسموعا لـدى وزارة العدل ، لأن صـوته يغيض يستدعى أنفاقا من وزارة تريـد الى ضغط المصروفات ـ فلم يلتفت الى موطن الداء الذى تمكن حتى أصـبح وطيد المكانة صعب المراس ، والتفت الى الكائن المستضعف الذى تقتحمه الاعين وتعبث به الأيدى فى كل مناسبة ، واحيانا بغير مناسبة ـ نعم ، فقد هرولت الوزارة الى قانون المرافعات تحمله كل الذنب ، وتزعم ـ مخطئة ـ أن تعديل نصوصه كاف للقضاء على ما يشتكى منه من نقص فى قدرة المحضرين أو سوء تنظيم . . . وصـدر بناء على ذلك القانون ١٣ لسنة ١٩٦٨ الذى تضمن أغرب تعديل يمكن أن يشمله قانون اجراءات فى باب أعلان أوراق المرافعات . .

فى التعديل الجديد رأى المشرع أن تقيد الدعوى فى نفس يوم تقديم صحيفتها ، ثم يسلم قلم الكتاب هذه الصحيفة الى قلم المحضرين فى اليوم التالى على الاكثر ، وعلى قلم المحضرين أن يقوم بأعـلان الصحيفة فى خـلال ثلاثين يوما على الاكثر من تاريـخ استلامها . . . . يأتى الشذوذ فى هذا النظام من ناحيتين :

أولاهما : أنه ابقى على القاعدة التى قررها القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ وهى اعتبار المطالبة القضائية قاطعة للتقادم دون أعلان الخصم ، الأمر الذى بينا خلله وما يثيره من عدم استقرار الحقوق .

وثانيهما : أنه افترض فى قلمى المحضرين والكتاب من حسن التنظيم ودقته ، ماهما عاطلان منه ، فلم ينط بالخصم سحب الورقة من قلم الكتاب وتقديمها لقلم المحضرين ، بل جعل ذلك من اختصاص قلم الكتاب وعمله ، ولم يتح للخصـم حق موالاة اجراءات الأعلان مع قلم المحضرين ، بعد أن بات وصول الاوراق الى قلم المحضرين يتم بعيدا عن صاحب الشأن ، وبات الاعلان واجبا على المحضرين وحدهم يقومون به مستقلين ، وليس الخصم الا أن ينتظر تمام الاعلان ورد الأوراق حتى يتبين اذا كان المحضرون قد تلقوا الأوراق فى وقت مناسب ، وقاموا بأعلانها فى الأجل المحدد وبالصورة القانونية أم لا ! !

يقرر هذا فى وزارة تشكو من قلة ونقص كفاية قلم الكتاب ، ومن قصور وتقصير اقلام المحضرين ! ويقرر هذا علاجا لعيب القصور والتقصير ، أو اداوة قلة العدد ونقص الكفـاية ! !

لك أن تضحك أو تصمت . ولكنك فى الحالين لا تملك الا أن تشعر بمرارة تخامرك وتكاد تعصر نفسـك أسى على هـذا القانون المستضعف ، قانـون المرافعات المدنية والتجارية !!

فى العمل نشأت مآس كثيرة من هذا التعديل الاخير . فما أكثر ماقدم المدعى ورقة الدعوى لقلم الكتاب ، فقيدها وارسلها الى قلم المحضرين لاعلانها ، فلم يتم الاعلان ، أو تم باطلا ، ولم تعد الورقة الى قلم الكتاب الا عند نظر الجلسة ، ففوجىء المدعى بأن الورقة لم يتم أعلانها ، وفوجىء بأن حقه قد سقط ـ أو بأن اجراءات الخصومة قد طالت دون مقتض (٦) .

وما أكثر ما تساءل المتقاضون ، وما أكثر ما تساءلنا نحن العاملين بالقانون معهم ، لم كان هذا التعديل ؟ لم يغير النظام الذى كان يمكن صاحب الشـأن من متابعة الاعلان

خطوة خطوة حتى أن كان هناك نقص فى بيان عنوان المطلوب اعلانه ، بادر صاحب الشأن باستكماله ، أو كان هناك خطأ تولى تصحيحه — وتم هذا الاستكمال والتصحيح فى اقرب وقت وبأيسر سبيل ، وسارت من بعد اجراءات التقاضى ذللولة سريعة ؟ !

لميحمل المثقل بالعمل اعمالا جديدة ، فيكون على المحضرين عبأ فوق ما عليهم من اعباء ، ويضاف الى الكتاب من الواجبات ما يقتضى منهم وقتا هو لديهم ضنين ، وجهدا هو عندهم مستنفد ، وتنظيما دقيقا هم منه عاطلون ؟ !

وليت الأمر وقف عند هذا الحد اختلالا فى التنظيم ، وفسادا فى التشريع . بل زاد بما قضت به المادة ٧٠ من القانون ١٢ لسنة ١٩٦٨ من أن عدم اعلان صحيفة الدعوى بعد قيدها بثلاثة أشهر مفض الى اعتبار الدعوى كأن لم تكن — وبذلك لم يكتف المشرع بأن حجب المدعى عن موالاة اجراءات الاعلان ، بل الزمه بوزر تقصير قلم الكتاب وقلم المحضرين فى الاعلان ! !

ومن العجيب حقا أن تقرأ فى الاعمال التحضيرية تاريخ هذا النص وعلته ، فتجد أنه اسقط من مشروع الحكومة ، واعادته اللجنة التشريعية « وذلك حتى لاتترك الدعوى قائمة ومنتجة لآثارها فى حق المدعى عليه مدة طويلة ، وحتى يقوم التوازن بين مصلحة المدعى ومصلحة المدعى عليه » . نقول ، ان هذا التعليل عجيب حقا ، لانه اضر المدعى من حيث أراد افادته واضر المدعى عليه من حيث أراد حمايته من عنت المادة ٦٧ التى تجعل الدعوى منتجة آثارها بمجرد تقديم صحيفتها لقلم الكتاب بعد سداد الرسوم عليها — وليس يكشف هذا التناقض شيئا قدر كشفه لعيوب السرعة فى التشريع ، وعدم النظر الى المسائل التى ينظمها القانون نظرة شاملة ودقيقة . .

نعم ، لقد حمى نص المادة ٧٠ المدعى عليه من استطالة الاجل الذى يمر عليه قبل اعلانه بصحيفة الدعوى ، ولكنه خلق موقفا آخر أكثر غرابة وشذوذا — اذ لا يستطيع المدعى عليه ان يطمئن الى استقرار حقه لا الى الفترة التى تقيد فيها الدعوى فحسب ، بل الى الفترة التى يصدر فيها الحكم باعتبار الدعوى كأن لم تكن — وواضح ان صدور الحكم قد لا يتم الا بعد شهور عديدة . فان عدنا الى مثل المشترى الذى يريد ان يعرف موقف الشفيع ويطمئن بالتالى على استقرار حقه فى الصفقة ، فانه لن يملك هذا الاستقرار خلال ثلاثة اشهر تلى انقضاء اجل رفع دعوى الشفعة حتى اذا ما انقضت الشهور الثلاثة وآذن الاضطراب بأن ينتهى أعلن بصحيفة الدعوى، فيظل قلقا حتى يصدر الحكم باعتبار الدعوى كأن لم تكن !!

أما المدعى ، فقد يكون خصما جادا حقا ، قدم صحيفة الدعوى فى الميعاد وذكر عنوانا صحيحا للمدعى ، عليه ، فلما توجه المحضر الى هذا العنوان ، لم يستطع أن يستدل على المطلوب اعلانه ، فاعاد ورقة المرافعات دون اعلانها ، ثم تركت الورقة اياما بقلم المحضرين حتى أعيدت لقلم الكتاب . . . والمدعى يسعى ويسأل كل يوم حتى يعلم عن أخبار الاجراء وما تم فيه ، مترددا بين قلمى المحضرين والكتاب ، فتكلفه من أمره عسرا ، وقد تهدد حقوقه التى يطالب بها فى دعواه ، فضلا عن اهدار ما انفق من مال فى سبيل رفع الدعوى !!

كل من اتصل بالقضاء او عمل به جالسا او واقفا فى خلال الفترة التى تلت تطبيق قانون المرافعات الصادر سنة ١٩٦٨ لمس مقدار الجور واختلال المنطق الذى ينطوى عليه هذا النص ، ونحن لذلك ندعو الى الغائه ، وتعديل النصوص بأعادة نظام رفع

الدعوى الى ما كان عليه فى قانون سنة ١٩٤٩ والقوانين السابقة ، بحيث يتم رفعها باعلان الصحيفة الى الخصم ثم قيدها . فذلك هو النظام المنطقى، وهو بعد النظام الاكثر مناسبة لاحوال محاكمنا وما هى عليه من نقص فى العدد وفى الكفاية الادارية .

المبحث الثالث

حالات الطعن بالنقض المدنى واجراءاته

نال الطعن بالنقض من اضطراب التشريع نصيب . فعدل التشريع اكثر من مرة، ورجع المشرع عن التعديل ، ثم عاد الى تعديل جديد . فاهتزت قواعد النقض كما اهتزت قواعد الاجراءات الاخرى ، وصار الناس حياله على حال من الاضطراب لم يكن لها من مبرر ، وليس يصح أن تستمر .

فى باب النقض ، كما فى سائر الابواب ، كان الحافز على التعديل رغبة المشرع فى الاصلاح، وكان عيب التعديل هو قصور النظر عن رؤية الحقيقة واستكناه الداء ، فصرف الجهد الى أدوية لا تتعلق بالمرض الكامن ، فظل المرض على حاله ، وظلت الشكوى منه عالية الصوت ومتكاثرة ، وزاد اليها ما ترتب على تعديل التشريع من عدم استقرار أحكام القانون .. والداء المراد علاجه فى النقض هو بطء الاجراءات ، ولا سبيل لعلاجه الا بتهيئة عدد كاف من القضاة ولا يغنى غناء هذه الزيادة فى القضاة أى تعديل فى التشريع ، سواء تناول هذا التعديل حالات الطعن أم اجراءاته ... الا أن المشرع فى هذا الموضع لم يبصر العلة أو لم يرد الى ابصارها ربما بسبب تكاليفها — وراح يعدل قانون النقض عدة مرات تعديلات لم تكن متوقعة ، ولم تجد فتيلا فى تحقيق الغرض المبتغى من ورائها .

فبالنسبة لحالات الطعن :

كان قانون النقض رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١ يحصرها فى أحكام محاكم الاستئناف ويضيف اليها الاحكام النهائية الصادرة من المحاكم الابتدائية اذا تعلقت بمسألة من مسائل الاختصاص الوظيفى أو النوعى ، أو تعلقت بنزاع حول وضع اليد .

ولما كان هذا الحصر مراعى فيه « الا تزحم محكمة النقض منذ أول عهدها بعدد كبير من القضايا » كما تقول المذكرة الايضاحية للقانون ٦٨ لسنة ١٩٣١ ، فقد رأى المشرع فى القانون ٧٧ لسنة ١٩٤٩ أن الوقت قد حان لأن يشمل اختصاص المحكمة العليا كل حكم نهائى ولو صدر من محكمة ابتدائية متى شابه عيب البطلان سواء أكان هذا البطلان فى الحكم نفسه أو فى الاجراءات وأثر فى الحكم ، ولذلك تضمن القانون توسعة لاختصاص محكمة النقض فى هذا المعنى ... ولا شك فى ان مذهب قانون سنة ١٩٤٩ كان محمودا ومنطقيا ، لانه يتمشى مع سياسة بسط العدالة على مدى أوسع من ناحية ، وهو من ناحية اخرى يتيح فرصة أكبر لوضع قواعد القانون وضعها الصحيح أمام مختلف درجات القضاء ... هذا الى انه من الطبيعى ان يتسع مدى اختصاص النقض مع تقدم الزمن ، فان هذا الاختصاص ما انشىء ضيقا الا حرصا من المشرع على عدم ازدحام المحكمة غب انشائها ، فاما أن استوت واستقرت على سوقها، فقد انتفت الخشية من اضطلاعها بالعبء كاملا ، فلا جرم ان يزيد عملها ويعظم اختصاصها .

ما ان ابتدأت المحكمة تباشر اختصاصها الجديد حتى بدا أنها محتاجة الى عـدد جديد من القضاة لأن زيادة عملها الناشئة عن التعديل كانت زيادة بالغة ، فلما لم يزد العدد ، تراكمت القضايا وتأجل دور نظرها على صورة أثارت شكوى المتقاضين . . على ان وزارة العدل ابت ان تلتفت الى المشكلة فى هذا الاطار ، وراحت تستعين بباعها الذى لا يجـارى فى تعـديل التشريع فأصـدرت القانون ٣٥٤ لسـنة ١٩٥٢ بالغاء الاختصاص الجديد الذى منح لمحكمة النقض واعادة اختصاصها الى ما كان عليه بالقانون ٦٨ لسنة ١٩٣١ . وكان هذا التعديل مخيبا لآمال المشتغلين بالقانون ، فعلق الاستاذ العشماوى عليه بالقول : « ويؤسفنا أن نقول ان هذا التضييق جاء بمثابة نكسة للنمو الطبيعى لنطـاق هيمنة محـكمة النقض ، وجاء غير متجـاوب مع ما قررته المذكرة الايضاحية التى صاحبت قانون انشاء محكمة النقض لسنة ١٩٣١ عندما رأت التدرج فى توسيع نطـاق النقض والتريث لحـين تثبيت اركانها وتستقر مبادئها » . ثم يقول « وكان يمكن الالتجاء لعلاج آخر غير تضييق دائرة الاحـكام التى يجوز الطعن فيهـا بالنقض من طريق زيادة الدوائر المدنية أو زيادة جلسات الدائرة القائمة بدل العصف بضمانات تكفل مصلحة الخصوم ورعاية القانون باصلاح الاحكام الجائرة !! (١) » .

على أن هذه الردة عن الاصلاح لم تقف عند هـذا الحد ، بل زادت الى الغـاء اختصاص المحكمة بالنسبة لدعاوى الحيازة بالقانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ ، وقيل فى تبرير هذا الالغاء ان الغرض منه « هو الحد من كثرة الطعون بالنقض خصوصا وانه لم يعد لهذه الدعاوى من الاهمية والخطر ما يقتضى الابقاء على فتـح باب الطعن بالنقض فى الاحـكام التى تصـدر فيهـا » .

فلما صدر القانون ١٣ لسنة ١٩٦٨ الغى ايضا اختصاص محكمة النقض بالنسبة لمسائل الاختصاص المتعلق بالوظيفة بسبب مارآه المشرع من أن عـدم اختصـاص المحكمة وظيفيا يستتبع احالة الدعوى بحالتها الى المحكمة المختصة .

ونتساءل بعد هذه الردة فى الاصلاح ، هل أتت الردة آثارها بتقليل عدد الطعون وسرعة الفصل فيما هو مطروح منهـا ؟ !

لا ، بل ظلت الطعون متكاثرة ، وظل الفصل بطيئا بالتـالى ، بل يزداد بطئا مع تقدم الزمن وان تقصلت احوال اختصاص محـكمة النقض . فنحن ننتظر اليوم خمس سنوات حتى تحدد جلسة لنظر الطعن ، وكنا من سنوات قلائل ننتظر أربع سنوات ؛ ومع تقدم الوقت ستزداد أمد انتظارنا ، ما لم يبصر القائمون على ادارة مرفق العـدل العيب الحقيقى ، ويبادروا الى اصلاحه بزيادة عدد قضاة النقض بدلا من تعديل قانونه .

فان كان هذا هو العيب الحقيقى، فثم سؤال آخر مترتب على السؤال الاول ، هو: الم يأن الاوان للنظر الى النقض بمعيار آخر غير معيار زيادة عدد الطعون وقلتها ، فيباح الطعن لتحقيق العدالة ، ولارساء القواعـد القانونية الصحيحة وأن تكاثرت الطعون وازداد عددها ؟ !

ذلك واجب بلا شك . ووجوبه يستدعى العودة الى سبيل الاصلاح الذى ابتداه قانون سنة ١٩٤٩ واباحة الطعن فى الاحكام الانتهائيـة متى تضمنت بطلانا او خالفت القـانون .

---

(١) قواعد المرافعات سنة ١٩٥٨ الجزء الثانى - ص ٩٦١ المتن والهامش .

واما اجـــراءات الطعـــن :

فقد تداولتها يد التعديل هى الاخرى وكأن التعديل متناقضا وشاذا .

انشئت دائرة لفحص الطعون فى نفس السنة التى الغيت فيها مثيلتها فى فرنسا !

ثم الغيت دائرة فحص الطعون بعد أن ثبت عدم جدواها ، ولم يمض على انشائها سوى عشر سنين ، اذ انشـــئت بالقانون ٤٠١ لســـنة ١٩٥٥ والغيت بالقانون ٤٣ لســـنة ١٩٦٥ ...... وقـــد ترتب على الغاء دائرة الفحص ان باتت كثير من الطعون معرضة للسقوط ، فاضطر المشرع الى تدارك ذلك بإصـــدار القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ الذى يمد مواعيد ايداع المذكرات بالنسبة للطعون التى كانت مرفوعة فى ظل القانون القـــديم !

واعفى الطاعن من تقديم صور رسمية للمستندات والأوراق التى يتمسك بهـــا واوجب القانون على قلم الكتاب احالة ملف الدعوى الى محكمة النقض ، ثم الغى هذا النص وعادت الاجراءات الى ما كانت عليه ، ثم اعيد النص الملغى فالزم قلم الكـــتاب بضم الملف بمقتضى نص المادة ٢٥٥ من القانون ١٣ لسنة ١٩٦٨ .

والحق أن ضم الملف فيه تفويت لحقوق ، وهو بعد اجراء غير منطقى .

فأما انه يفوت حقوقا فلانه يؤدى الى خروج الملف من المحكمة التى اصدرت الحكم المطعون فيه ، فيصعب على من صدر لصالحه الحكم ان ينفذه مالم يبادر الى أخذ صورته التنفيذية قبل أرسال الملف الى محكمة النقض ــ ومع قصور قلم الكتاب ، ومع وجـــود كثير من الخصوم اللدودين فى خصوماتهم فان كثيرا من الحقوق تضيع بسبب ضم الملف الى قلم كتاب النقض ، حتى لقد غدا الخصوم يتبارون فى السعى قصـــد ارسال الملف أو ابقائه !!

واما أن ضم الملف غير منطقى ، فلأن محكمة النقض محـــكمة قانون ، حسبها أن تراجع الحـــكم وما ينعى عليه من مطاعن ، ولا ترجع الى ما يمتلأ به الملف من مســـائل الواقع التى تخرج عن اختصاصها ويشتغل بها وينفرد قاضى الموضوع ، ومؤدى هـــذا الا يراجع من أوراق الدعوى الا النذر اليسير الذى يسهل استخراج صوره ، ولا يكون منطقيا ضم الملف كله فى سبيل مراجعته .

على اننا بعد لسنا فى مقام انتقاد الاحكام الموضوعية للاجراءات ، بل نكتفى بالاشارة الى أن التعديل لم يكن سليما ولم يكن مجديا فى تحقيق الهدف منه . واولى بالمشرع ان يعود عنه الى نصـــوص قانون المرافعات الصـــادر سنة ١٩٤٩ ، ويعترف بالعيب الحقيقى ، ويحاول اصلاحه فى جراة الحازم وبحصافة المجرب .

كلمـــة اخـــيرة :

فى الامثلة الثلاثة التى عرضناها ما يكفى لبيان ماقصدنا اليه من هذا المقـــال ، وهو أن التعديلات الكثيرة التى طرأت على قانون المرافعات الصادر سنة ١٩٤٩ لم يكن لها من سبب سوى تجاهل القائمين على ادارة مرفق العدل لما يحتاج اليه هذا المرفق من حسن التنظيم ــ ولو قد عنوا حقا بهذا التنظيم الحسن ، لما كان هناك سبب يدعوهم الى التدخل بتعـــديل القـــانون ، فانه واف بالغرض من حيث ما تضمن من قواعـــد حسن الصياغة فيما اشتمل عليه من نصـــوص .

والتعـديل يغيض على نفس رجـل القانون ، لأن من سمة القانون الاستقرار والثبات ، فأن اريد للاجراءات ان تكون بسيطة يعرفها الكافة ، وأريد لها أن تحمى الحقوق فعـلا ولا تكون منزلقا يجب أن يتجمل المرء بالحذر حتى لا يقع فى مهاويها — فقد وجب ان تظل القواعد الاجرائية ثابتة أكبر وقت ممكن حتى يعلمها الكافة ، وحتى يصقلها التطبيق .

حتى لو كان بالاجراءات عيب ، فان التطبيق الطويل كفيل بتلافى آثاره ، فكيف والاجراءات كمـا صـدر بها القانون ٧٧ لسـنة ١٩٤٩ بعيدة عن التعييب ، حقيقة بالتقـدير ؟ !

الوجه ان نحسن تشخيص الداء وهو محصـور فى التطبيق ، وان نحزم امرنا على استئصاله .

« يتبـع »

حد السرقة في الشريعة الإسلامية

بالمقارنة بالأنظمة الأخرى

للسيد الأستاذ / صلاح الدين عبد الله - وكيل النيابة الإدارية

بسم الله الرحمن الرحيم

((الحمد لله الذى انزل على عبده الكتاب ولم يجعل له عوجا)) .

تقــــديم :

الحمد لله رب العالمين . والصلاة والسلام على اشرف المرسلين ، وخاتم النبيين، الذى رأى من آيات ربه الكبرى . وعلى آله واصحابه ائمة الدين ، الرافعين لقواعده ، الذين عزروه ونصروه ، واتبعوا النور الذى أنزل معه ، ونشروا مبادىء الحق والعدل والمساواة ، حتى كانت كلمة الله هى العليا وكلمة الذين كفروا السفلى ، وكان الدين كله لله . وكانت أحكام الشريعة السمحة ، التى تعتبر اسمى درجات التطور الاجتماعى.

قال الله تعالى : ((**والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله . والله عزيز حكيم . فمن تاب من بعد ظلمه واصلح فان الله يتوب عليه ، ان الله غفور رحيم)) (المائدة ٣١ ، ٣٩)** .

هذا عرض لحكم السرقة فى الشريعة الاسلامية الغراء ، مع مقارنتها بأحكام القانون الرومانى ، وهو المصدر للاعم الاغلب للانظمة القانونية التى ورثتها المدنية الحديثة . فضلا عن مقارنتها بالقانون الوضعى الحديث ، مع الاشارة الى حكمها فى اليهودية ، والمسيحية ، وعصر الجاهلية .

وعرضت لاثر التوبة فى الشريعة الاسلامية على حد قطع يد السارق ، وهل تسقط التوبة هذا الحد ؟

ولما كان موضوع قطع يد السارق ، هو موضوع الساعة ، فقد عرضت لفكرة مدى جواز تطبيق حد قطع يد السارق فى العصر الحديث .

ولقد سلكت طريق الايجاز ، بما لا يخل بجوهر الموضوع ، مراعاة للمقام ، وكى لا تطغى الجزئيات على الكليات .

فان قد بلغت الأرب ، فانه الفتح من عند الله . وان تكن الاخرى ، فلا يضار كاتب ولا شهيد . وحسبى صدق النية لله تعالى . واقول : ربنا آتنا من لدنك رحمة وهيىء لنا من أمرنا رشدا ، انك انت الوهاب ..

صلاح الدين عبد الله

مقـدمات اساسية:

قبل عرض حد السرقة ، يجب أن نشير الى تعريف الجريمة والعقوبة ، ونظرية العقوبة فى الفقه الاسلامى ، وأنواع أفعال المكلفين ، بايجاز كالآتى :

تعريف الجريمة : هى محظورات شرعية زجر الله عنها بحد أو تعزير . والحـد أو التعزيز هى العقوبة المقدرة شرعا (١) .

والعقوبة : فى ذاتها أذى ينزل بالجانى زجرا له ، شرعت لدفع المفاسد . وهذا الدفع فى ذاته مصلحة .

وعند تقدير العقوبة : فلا بد من اعتبار ثلاثة امور : اولها : هى مقدار الأذى الذى ينزل بالمعتدى عليه ، وثانيها : الفزع العام الذى تحدثه الجريمة على المجتمع ، وثالثها : مقدار ما فيها من هتك لحمى الفضيلة الاسلامية . والعقوبة رغم كونها أذى لمن ينزل به ، الا أنها فى أثرها رحمة بالمجتمع ، ومن لا يرحم الناس لايرحم . وقـال الرسول (ص) : « ارحموا من فى الأرض يرحمكم من فى السماء » .

ومؤدى نظرية العقوبة فى الفقه الاسلامى : ان الشريعة تعمل على منع الجريمة بتهذيب النفس ، وتكوين رأى عام على خلق وفضل ، لا شر فيه ولا عوج . والغاية من العقاب ، حماية الفضيلة والمجتمع من أن يتردى فى منحدر الرذيلة . فضلا عن تحقيق النفع العام . « وقد ثبت بالاستقراء أنه ما من حكم فى الاسلام الا كان فيه مصلحة للناس . والمصلحة التى يحميها الاسلام هى المصلحة الحقيقية المشروعة (٢) .

وافعال المكلفين التى شرع الله لها الاحكام الشرعية اربعة انواع :

١ — حقوق خالصة لله تعالى (وتشمل العبادات ، وبعض العقوبات كحد السرقة) .

٢ — حقوق خالصة للعباد (ومنها المعاملات المـالية) .

٣ — افعال اجتمع فيها الحقان وحق الله غالب (وتشمل بعض الحدود ومنها حد القـذف) .

٤ — افعال اجتمع فيها الحقان وحق العبد غالب (مثل القصاص من القاتل) .

تقسيم :

الباب الاول : السرقة فى الشريعة الاسلامية .

الباب الثانى : السرقة قبـل الاسـلام (فى اليهودية ، والمسيحية ، والقـانون الرومانى ، والجاهلية) .

الباب الثالث : السرقة فى القانون الوضعى الحديث .

الباب الرابع : مدى جواز تطبيق حد قطع يد السارق فى العصر الحديث .

---

(١) الجريمة والعقوبة فى الفقه الاسلامى « العقوبة » فضيلة الشيخ محمد ابو زهرة ص ٨ .
(٢) المرجع السابق ص ٢٧ ، ٣٦ ، ٣٩ .

البـــاب الأول

« السرقة فى الشريعة الاسلامية »

تقسيم : معنى السرقة ، واسانيدها ، وحكمها ، وأركانها ، وكيفية القطع (مكان القطع ، وتعدد القطع) وطرق اثباتها ، وحكم اجتماع القطع والضمان وأثر التوبة فى الحد . نتائج مستخلصة .

الفصل الأول

تعريف السرقة ، وأسانيدها ، وحكمها

المبحث الأول

معنى السرقـــة

عند اللغويين : هى أخذ الشىء من الغير على وجه الخفى . ومن هذا التعريف استراق السمع ، لأن من يسترق السمع ، يسمع كلام المتكلم على غرة منه ، اى سمع مستخفيا . ومن هذا التعريف استراق النظرة فيقال هو يسارق النظر اليه اذا اهتبل غفلاته لينظر اليه .

وعند الشرعيين : هى اخذ المكلف خفية قدر عشرة دراهم مضروبة محرزة بمكان أو حافظ بلا شبهة .

شرح التعريف : المكلف : البالغ العاقل (فيخرج الصبى والمجنون) . وخفية : لأمن يأخذ المـــال جهرة لا يسمى سارقا (فيخرج المنتهب الذى ينتهب الناس ويأخـــذ أموالهم ، والمختلس الذى يأخذ الشىء بخفة ومهارة وسرعة جهرة) . مقـــدار عشرة دراهم مضروبة : فان سرق شخص قطعة من الفضة غير مضروبة ووزنها عشرة دراهم أو أكثر ، أو قيمتها أقل من عشرة ومضروبة فلا تعد سرقة . ومعنى محرزة بمكان : المكان الذى أعده صاحب المـــال لحفظ ماله عادة كالخزائن ، أو حافظ أى عليه حارس ، فهذا المكان هو الحرز بالحافظ . ومعنى بلا شبهة : أى تكون سرقة بعدوان ، فالسرقة من سارق لسارق مثله ، أو السرقة من ذى رحم محرم أو من أحد الزوجين على الآخر ، توجد شبهة الشركة ، ومن المقرر شرعا أن الحدود تدرأ بالشبهات (١) .

المبحث الثانى

أسانيد السرقة

١ ــ قال الله تعالى « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما » .

٢ ــ عن عائشة (ر) أن اسامة كلم الرسول (ص) فى امرأة قد سرقت ، فقال

(١) فضيلة الدكتور الشيخ محمد نصار ــ محاضرات فى الحدود وأحكامها سنة ١٩٧٣ .

(ص) : « انما ضل من كان قبلكم انهم كانوا اذا سرق الشريف تركوه ، واذا سرق الضعيف فيهم اقاموا عليه الحد، وأيم الله، لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطع محمد يدها — رواه البخاري .

٣ — عن ابن عمر (ر) أن النبي (ص) قطع فى « مجن » ثمنه ثلاثة دراهم — رواه الجماعة .

٤ — قالت عائشة (ر) : كان الرسول (ص) يقطع فى ربع دينار فصاعدا — رواه الجماعة وابن ماجة .

٥ — قال (ص) « لا قطع فيما دون عشرة دراهم » . — رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده — .

٦ — قال (ص) : « لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده ، ويسرق الحبل فتقطع يده » . رواه ابو هريرة (١) .

المبحث الثالث

حكم السرقة

فى هذه النصوص حكمان شرعيان :

الأول : وجوب قطع يد السارق : لأن فى قوله تعالى (فاقطعوا) ، أمر . وكل أمر للوجوب، ما لم يوجد صارف أو صارفة . بل وجد ما يؤكد الوجوب ، وهو غضب الرسول (ص) من أسامة ، حين جاءه يشفع فى المرأة التى سرقت . وأمر بتنفيذ قطع يدها .

الثانى : حرمة ترك هذا القطع : فان ترك الواجب حرام ، يعاقب تاركه ، بدلالة قوله (ص) : « انما ضل من كان قبلكم ... » . فترتب الضلال على ترك هذه العقوبة دليل واضح على وجوب تنفيذها وحرمة تركها . ولا خلاف بين الفقهاء من الصحابة والتابعين فى أن قطع يد السارق واجب ، لا يقبل فيه شفاعة لاسقاطه مهما بلغت منزلته من الحاكم (٢) .

الفصل الثانى

اركان جريمة السرقة

ثلاثة : سارق ، ومسروق ، والأخذ خفية .

المبحث الأول

السارق

الركن الأول : السارق ، ويشترط فيه التكليف ؛ أي الشخص البالغ العاقل .

(١) فضيلة الشيخ محمد ابو زهرة ص ١٣٦ .
(٢) فضيلة الدكتور محمد نصار .

وقال (ص) : « رفع القلم عن ثلاثة : عن المجنون ، وعن الصبى حتى يحتلم ، وعن النائم حتى يستيقظ » . وقد تلى الامام على (ك) هذا الحديث على ، عمر (ر) عندما اراد ان يقيم حد الزنا على امراة مجنونة قد زنت ، وقد خلى عنها عمر (ر) .

فى هذا الحديث دلالة صريحة على رفع القلم ، ومعنى رفع القلم ، رفع التكليف . وقول الرسول (ص) رفع القلم فى الحـــد ، أى رفع العقاب عن هؤلاء ، وعن أية جريمة اقترفوها ومنها السرقة .

ولذلك فقد اتفقت كلمة الفقهاء على أن السارق لا تقطع يده الا اذا كان بالغا عاقلا (١) .

المبحث الثانى

الشيىء المسروق

والركن الثانى : المسروق : ومن اهم شروطه ان يكون نصابا ، اى مقدارا معينا شرعا . هـــو « المجن » أو الترس وهو ما يتقى به المحارب ضربات العدو (٢) . وفى **اللغة** : جن بمعنى ستر . قال تعالى « فلما جن عليه الليل راى كوكبا ... » .

١ — عن عائشة (ر) قالت : قال (ص) « تقطع اليد فى ربع دينار فصاعدا » .

٢ — وروى عنها (ر) أن الرسول (ص) قال : « لا تقطع يد السارق فيما دون ثمن المجن » وقالت ثمنه ربع دينار . رواه أحمد . — وكان ربع الدينار ثلاثة دراهم ، اى الدينار اثنى عشر درهما .

ووجه الدلالة لهذه السنة الكريمة .. لا تقطع يد السارق الا اذا بلغ قيمـــة الشىء المسروق ربع دينار ، ولا تقطع يده فيما أقل من ذلك .

موقف الفقهـــاء :

الاول : ذهب جمهـــور الفقهاء من الصحابة والتابعين : الى ان يد الســـــارق لا تقطع الا اذا بلغت قيمة المسروق ربع دينار او ثلاثة دراهم (على راى ابن عمر) ، أو خمسة دراهم (على رأي عمر) ، وقد قال عمر (ر) : « لا تقطع الخمس الا فى خمس » . أو عشرة داهم (على راى ابن عباس) (٣) .

الثانى : وذهب الحسن البصري ، وداود الظاهرى والخوارج وبعض المتكلمين : الى ان القطع يكون فى القليل والكثير على السواء .

ودليل القول الأول : الروايات السابق ذكرها .

ودليل القول الثانى : الكتاب والسنة .

١ — الكتاب الكريم : قال تعالى « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما » .

---

(١) المرجع السابق .

(٢) فضيلة الشيخ محمد ابو زهرة ص ١٤٧ .

(٣) الجامع لاحكام القرآن — القرطبي — جـ ٦ ص ١٦١

ووجه الدلالة : فى هذه الآية على ما ذهبوا اليه ، انها بعمومها لم تفرق بين قليل المسروق وكثيره .

٢ ــ والسنة الشريفة : قوله (ص) : « لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده ، ويسرق الحبل فتقطع يده » .

ووجه الدلالة : ان الله قد لعن سارق البيضة والحبل ، واللعن والطرد من رحمة الله ، وهى عقوبة شديدة لا تكون الا على ارتكاب المحرم . وقد لا تبلغ قيمة البيضة أو الحبل ربع دينار .

وقد اجاب الجمهور على ذلك :

١ ــ بأن الآية مطلقة فى السرقة ، وقيدتها السنة بالأحاديث المذكورة .

٢ ــ وأم المقصود بالبيضة : هى بيضة الحديد ، بدليل ان الامام على (ك) قطع يد السارق فى بيضة حديد ثمنها ربع دينار . وأن المراد بالحبل هو ما يزيد قيمته على ثلاثة دراهم (ربع دينار) كحبال السفن . **والراجح** : هو رأى الجمهور لانه لا بد من أن يكون المــال محترما لا قليلا ، ولأن سرقة المــال القليل فيه شبة عدم الجناية (١) .

موقف الشاعر ابى العلاء المعرى :

وذكر أن ابا العلاء المعرى ، اشتهر عنه انه أورد اشكالا على الفقهاء فى جعلهم نصاب السرقة ربع دينار ، ونظم فى ذلك شعرا دل على جهله ، كما فى تفسير ابن كثير ، فقــال :

يد بخمس مئين عسجد وديت ما بالها قطعت فى ربع دينار

تناقض ما لنا الا الســكوت له وأن نعــوذ بمولانا من النار

ولمـا اشتهر عنه ذلك تطلبه الفقهاء ، فهرب منهم .

١ ــ وقد رد عليه القاضى عبد الوهاب المالكى ، فقال : لمـا كانت أمينة كانت ثمينة ، ولمـا خانت هانت .

٢ ــ وقد رد عليه آخرون فقالوا : فى الجنايات ، المناسب ان ترتفع قيمة اليــد بخمسمائة دينار لئلا يجنى عليها . وفى باب السرقة المناسب أن يكون القدر ربع دينار لئلا يتسارع الناس الى السرقة (٢) .

ومن شروط الشىء المسروق الى جانب شرط النصاب :

١ ــ أن يكون كامل الملكية ومتقوما لا شبهة فيه ، وبالتالى لا قطع فى مــال مباح .

٢ ــ ويجب أن يكون المــال محترما ، فان كان غير مشروع كالخمر والخنزير أو غير محترم مثل آلات اللهو كالناى والمزمار ، فلا قطع .

---

(١) فضيلة الدكتور محمد نصار .

(٢) تفسير القرآن العظيم ــ للحافظ ابن كثير ــ المجلد الثانى ــ العدد ١٥ كتاب الشعب ص ١٠٢

٣ ـ والا يكون من بيت المـال ، فان كان كذلك فلا قطع . فقد قال (ص) عندما جيء اليه بعبد قد سرق من الخمس المخصص لبيت المـال من الغنائم : « مال الله سرق بعضه بعضا » . وقد قال على (ك) : « ليس على من سرق بيمن بيت المال قطع » ، ولأن له فى المـال حقا ، فيكون شبهة تمنع القطع ، كما لو سرق من مال شريكه . ذلك لان كل مسلم له حق فى بيت المـال ، فيكون له فيه شبهة الملك .

وعندى ، أن دلالة الحديث هى رفع القطع فقط ، وان كان عليه عقوبة التعزير يقدرها الحاكم ، مثل السجن ، أو أية عقوبة أخرى غير القطع .

٤ ـ والا يكون المـال مما يتسارع اليه الفساد كاللحم واللبن (١) .

المبحث الثالث

الأخذ خفية من حرز

الركن الثالث: أن يؤخذ المسروق خفية من حرز : فلا بد من الأخذ عن طريق الاختفاء، وأن يتحقق الأخذ بالفعل . فضـلا عن احراز السارق الشيء المسروق ، وأن ينقله لمكان آخر .

وسنعرض لبيان معنى الحرز ، وهل الثمر المعلق يعتبر حرزا ؟ وحجية الحرز فى القطع . وبعض أحكام جزئية فى الحرز وتشمل : (الاشتراك فى السرقة ، وحكم النباش ، والطرار ، وسارق المسجد ، والسرقة بين الاقارب ، والأزواج ، ووقت الحـرب) .

المطلب الأول

معـنى الحـرز

المعنى اللغوى : الحرز هو الموضع الحصين . يقال هذا حرز حريز . ويقال تحرز أو احترز منه أى توقاه (٢) .

والمعنى الشرعى : مطابق للمعنى اللغوى ، فيجب على صاحب المـال حفظه وصونه ولا يعرضه باهماله للضياع ، فان تركه فى مكان خال من العمران ، فلا يعـد حـافظا له .

وقد تشدد الفقهاء فى اشتراط الحرز ، حتى أنهم منعوا قطع يد الضيف اذا سرق من مضيفه (٣) ، وان كان عليه عقوبة تعزيرية شديدة (٤) .

---

(١) فضيلة الشيخ محمد أبو زهرة ص ١٤٢ وما بعدها .

(٢) مختار الصحاح ص ١٣٠ .

(٣) فضيلة الشيخ محمد أبو زهرة ص ١٤٢ .

(٤) المرجع السابق ص ٢٧٠

المطلب الثانى

هل الثمر المعلق يعتبر حـرزا ؟

سئل الرسول (ص) عن الثمر المعلق على الشجر فقال (ص) :

« من أصاب منه بفية من ذى حاجة غير متخذ خبنة فلا شىء عليه . ومن خرج بشى فعليه غرامة مالية والعقوبة . ومن سرق من الثمر المعلق منه شيئا بعد أن يؤويه الجرين ، فبلغ ثمن المجن ، فعليه القطع » . رواه النسائى .

المفردات : خبنة : يقال خبن الطعام اذا اخفاه لوقت الشدة .

جرين : هو موضع تجفيف الثمر ، والحنطة (اى الشعير) . ويقال : أجرن فلان القمح ، اى وضعه وجمعه فى الجرن .

فقه الســنة :

فى هذا الحديث دلالة واضحة على أن يـد السارق لا تقطع الا اذا أخذ المال من حرزه ومكانه الذى يحفظه فيه .

والرسول (ص) بين ثلاث حالات :

١ ــ شخص يأخذ من هذا الثمر المعلق ليسد حاجته ويزيل مخمصته (اى جوعه الشديد) من غير خبنه (اى ادخاره زيادة عن الحاجة) ، هنا لا تقطع يد السـارق ولا عقاب عليـه .

٢ ــ شخص يأخذ من الثمر المعلق من غير حاجة أو مخمصة ، فلا تقطع يده ، وعليه ضمان مثلى ما أخذ ، وعقوبة أخرى يقدرها الحاكم .

٣ ــ شخص يأخذ من الثمر بعد أن يحفظه صاحبه فى الجرن ، وهو مكان حصين ، زيادة عن حاجته وخفية ، فالسرقة هنا توجب القطع أن بلغ النصاب أو ثمن المجن (١) .

المطلب الثالث

حجية الحرز فى القطع

١ ــ ذهب أكثر أهل العلم من فقهاء الصحابة والتابعين وتابعيهم والائمة الأربعة : الى القول باشتراط الحرز فى قطع يد السارق .

---

(١) فضيلة الشيخ محمد نصار .

٢ — وذهب الخوارج والظاهرية وطائفة من أهل السنة : الى عدم اشتراط الحرز في القطع دليل القول الأول :

١ — الحديث السابق دال على اشتراط الحرز .

٢ — سئل الرسول (ص) عن الحريسة التى تؤخذ من مراتعها (والحريسة الشاة التى يدركها الليل وقت رعيها) . فقال (ص) : فيها ثمنها مرتين وضرب نكال . وما أخذ من عطنه (أى الشاة التي أخذت من مربضها) ففيه القطع اذا بلغ ما يؤخذ من ذلك ثمن المجن .

ووجه الدلالة :

١ — أنه لو اخذها انسان لا تقطع يده لانه أخذها من غير حرز ، وانما عليه ضمان ثمنها مرتين ، وتأديب بالضرب .

٢ — وان اخذها من حرز (وهو عطنها اى مربضها) فهو سارق يجب قطع يده ، لانه اخذها من حرزها اذا بلغت قيمتها ثمن المجن .

دليل القول الثانى :

١ — قوله تعالى : « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما » . فلم تفرق الآية بين سارق من حرز ، أو غير حرز . فالحرز ليس بشرط .

٢ — قطع الرسول (ص) سارق الخميصة كان صاحبها نائما عليها بالمسجد . فهنا لا يشترط الحرز لأن المسجد لم يعد للحفظ ، وانما للعبادة . (والخميصة هى كساء أسود مربع له علامتان) .

رد الجمهور :

١ — الآية وان كانت عامة ، الا ان أحاديث أقامت القطع على من يسرق من حرز .

١ — الخميصه قد اصبحت محرزة بنوم صاحبها عليها . (لان الحفظ نوعان : حفظ بالمكان ، وحفظ بالحافظ ، أى وجود حارس على الشىء ، ووضع الخميصة تحت رأسه تعتبر حرزا بالحافظ .

والراجح : هو اشتراط الحرز . وقوة أدلة القائلين به (١)

المطلب الرابع

بعض احكام جزئية للحرز

توجد حالات من السرقة تحتاج لبحثها ، وما اذا كانت تستوجب القطع من عدمه . واعنى بذلك الاشتراك فى السرقة ، وسرقة النباش الذى ينبش القبور ويسرق محتواها

---

(١) فضيلة الشيخ محمد نصار .

من اقمشة وغيرها ، وسرقة الطرار أى النشال ، وسارق المسجد ، والسرقة بين ذوى الارحام ، والازواج ، ووقت الحرب . ويلاحظ انه فى حالات عدم اقامة حد القطع قد يكون العقوبة التعزيز ، وهى الزجر والردع ، يقدرها الحاكم .

اولا : الاشتراك فى السرقة

وهى حالة ما اذا اشترك اكثر من شخص فى اخراج الشىء المسروق من حرزه ، فالراجح فى الفقه الاسلامى ، وهومذهب الحنيفة والشافعية ، بأن يقطع المشتركون ، بشرط أن يتوافر نصاب السرقة عند كل واحد منهم على حدة (١) .

ثانيا : سرقة النباش

اغلبية الفقهاء : يقطع النباش .

ابو حنيفة : لا يقطع لعدم وجود الملكية،فلا مالك لمحتوى القبرمنقماش وغيره.

والراجح فى الفقه الاسلامى : عدم الحد ، لان الملكية موضع شبهة ، والحدود تدرأ بالشبهات (٢) .

ثالثا : الطرار

الطرار هو النشال الذى يسرق المال خفية ومن حرز ، وهو جيب صاحب المال ، بعد أن يغافله ، فهو سارق قوى خفى خطر . يقطع على القول الراجح فى الفقة الاسلامى (٣) . لأن معنى السرقة متحقق فيه وزيادة ، لإنه يسارق الاعين اليقظة ، بينما السارق العادى ، يسارق الاعين الغافلة . فهو اخطر منه ، وكان أولى بالقطع من السارق العادى (٤) .

رابعا : سارق المسجد

اختلف الفقة ما بين مؤيد ومعارض للقطع . والراجح القطع (٥) .

وعندى ، انه يقطع بطريق الأولى من غيره من السراق ، لأنه يسرق بيت من بيوت الله ، أذن الله أن يرفع ويذكر فيه أسمه .

خامسا : السرقة بين ذوى الارحام

١ ـ **سرقة الأبوان :** اجتمعت كلمة الفقهاء قاطبة على انهما لا يقطعان فى سرقة مال أبنهما ، لوجود شبهة لهما فى المال ، لقوله (ص) : « أنت ومالك لأبيك » .

---

(١) القرطبى ص ١٦٣ .
(٢) فضيلة الشيخ محمد ابو زهرة ص ١٥١ .
(٣) المرجع السابق ص ١٥٢ . والقرطبى ص ١٧١ .
(٤) اصول الفقه ــ فضيلة الشيخ بدران ابو العنين بدران ٦٩ ص ١٧٣ .
(٥) القرطبى ص ١٦٥ .

٢ — **سرقة الابناء** : راى يقطع الابن فى سرقة مال أبويه لعدم وجود شبهة له فى المال .

وراى آخر : لا يقطع ، لأن الابن عادة يعيش فى مال أبيه . وهو الراجح .

٣ — **سرقة الجد** : قال مالك : لا يقطع . وراى آخر : يقطع . والاصلح راى مالك لانه يعتبر ابا (١) . وفى الذكر الحكيم « واتبعت ملة آبائى » .

٤ — السرقة بين الأزواج :

ذهب ابو حنيفة واحمد فى رواية والشافعى فى أحد قوليه : بانه لاقطع لوجود نوع من الشركة بينهما ولأن الحرز غير كامل فى هذه الحالة .

وذهب مالك ورواية عن احمد وقول للشافعى : يقطع (٢) .

وعندى ، المذهب الأول هو الراجح ، لوجود شبهة الشركة كما تقدم ، والحدود تدرأ بالشبهات .

سادسا — السرقة وقت الحرب

يرى مالك : اقامة الحدود . ويرى ابو حنيفة : أنها لا تقام . وقال (ص) : لا تقطع الايدى فى الغزو (٣) .

ولم يقم الرسول حدا قط فى غزوة من الغزوات . او فى القليل لم يعرف انه (ص) أقام فى غزوة حدا . وكذلك كان الصحابة من بعده . وروى أن عمر (ر) قد نهى عن اقامة الحدود وقت الغزو . وبالتالى يمكن القول أن ترك اقامة الحدود وقت الغزو «سنة عملية بالترك» ، سواء اثناء الحرب ، أم بعد أن تضع الحرب أوزارها(٤) والراجح ، انها لا تقام . كى لا يلتحق السارق بصفوف الأعداء هربا من الحد . والسند فى ذلك السنة ، وافعال الصحابة ، والمصلحة العامة .

الفصل الثالث

كيفيــة القطــع

تقسيم : سأتناول تحديد مكان القطع، وتعدد مكان القطع بتعدد السرقة ، ووقاية السارق من الهلاك بعد القطع .

---

(١) القرطبى ص ١٧٠ .

(٢) فضيلة الشيخ محمد ابو زهرة ص ١٤٦ .

(٣) المرجع السابق ص ١٤٧ . والقرطبى ص ١٧١ .

(٤) فضيلة الشيخ محمد ابو زهرة ص ٣٦٥ ، ٣٦٦ .

المبحث الأول

مكان القطـــع

١ ــ قال تعالى : « والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما » . وقرا عبد الله بن مسعود « فاقطعوا ايمانهما ». وهى قراءة شـــاذة .

٢ ــ قطع الرسول (ص) يد سارق من مفصل الكف .

ففى هذه الآية الكريمة دلالة واضحة على انه يجب قطع يد الســـارق اليمنى . (كما فى قراءة عبد الله بن مسعود) . وفى السنة المباركة ما يحدد موضع القطع وهو مفصل الكف ويسمى لغة الكـــوع .

موقف الفقهاء

١ ــ **لا خلاف بين اهل العلم من فقهاء الصحابة والتابعين** ، فى ان أول ما يقطع من السارق فى أول سرقة هى يده اليمنى من مفصل الكف . (استنادا الى قراءة عبد الله بن مسعود والسنة النبوية) . وما روى عن ابى بكر وعمر (ر) انهما قالا : اذا سرق السارق فاقطعوا يمينه من الكوع (أى الرسغ) . ، ولم يخالفهما أحد من الصحابة ، فكان ذلك اجماعا .

٢ ــ **وذهب الخوارج** ، الى القول بأن محل القطع من الابط ، لان حقيقة اليـــد لغة من الابط حتى الأطراف . **وهذا القول مردود عليه** ، بما تقدم من النصوص المحدودة لمكان القطع .

٣ ــ **وقد روى الامامية** ، عن على (ك) ان موضع القطع من اول الأصابع ، محتجين بأن هذا القدر اقل ما يسمى يداً .

وقد رد عليهم ، بأن مقطوع الاصابع لا يسمى مقطوع اليد ، لا لغة ، ولا شرعا، ولا عرفا . وانما يقال له مقطوع الأصابع .

٤ ــ **والراجح فى الفقة الاســـلامى** ، هو ان مكان القطع من الرســـغ فى اليـــد اليمنى (١) .

المبحث الثانى

تعدد القطع بتعدد السرقة

قال (ص) فى السارق : ان سرق فاقطعوا يده ، ثم ان سرق فاقطعوا رجله ، ثم ان سرق فاقطعوا يده ، ثم ان سرق فاقطعوا رجله . (رواه ابو هريرة) .

---

(١) فضيلة الدكتور مجيد نصار .

فقــه الحــديث

يوجديبان لنظام القطع اذا تعددت السرقة : فالسرقة الاولى، القطعمن اليد اليمنى من مفصل الكف ، والثانية تقطع رجله اليسرى ، والثالثة تقطع يده اليسرى ، والرابعة تقطع رجله اليمنى (١).

مكان قطع الرجل : قال الكافة : من المفصل . وقال على (ك) من شطر القدم ، ويترك له العقب « مؤخر القدم » (٢)

موقف الفقهــــاء

(أ) لا خلاف بين الفقهاء فى وجوب قطع يد السارق اليمنى فى المرة الأولى ، وقطع رجله اليسرى فى المرة الثانية .

(ب) **انما الخلاف بينهم فى السرقة الثالثة :** هل يقطع ام لا يقطع ؟

١ ــ **فذهب الحنفية :** الى أن السارق يحبس فى المرة الثالثة ولا يقطع.. مستندين الى حديث على (ك) انه قال بعد ان جيء اليه بسارق فى المرة الثالثة : « بأى شيء يتمسح ؟ وبأى شيء يأكل ؟ وعلى اى شيء يمشى ؟ انى لأستحى من الله » . ثم ضربه وخلده فى السجن .

٢ ــ **وذهب مالك والشافعى :** الى أن السارق فى الثالثة تقطع يده اليسرى ، وفى الرابعة تقطع رجله اليمنى . إستنادا الى حديث أبى هريرة . وناقشوا ما استدل بــه ابو حنيفة بأنه راى فى مقابلة النص ، وهذا لا يجوز .

فان قال الحنفية : ان حديث أبى هريرة ضعيف .

يرد عليهم : بأن رواية الحديث ، قد رويت من عدة طرق . وارتفعت الرواية من الضعف الى القوة .

٣ ــ **والراجح فى الفقة الاسلامى ،** قوة ما استدل به الشافعية والمالكية ، وهو قطع الأطراف الأربعة . ويقولون بأن القطع للأطراف الأربعة قد فعله كل من أبى بكر وعمر (ر) ، وقد قال (ص) : « اقتدوا باللذين من بعدى أبى بكر وعمر » (٣) .

٤ ــ **وعندى ،** انه فى المرة الثالثة يخلد فى السجن كما ذهب على (ك) .

حكم السرقة الخامسة : من المتصور فعل السرقة الخامسة من مقطوع الأطراف الاربعة . وحكمها القتل . فقد أمر الرسول(ص)بقتل سارق فى الخامسة . وكذلك فعل أبو بكر (٤) .

---

(١) فضيلة الدكتور محمد نصار .

(٢) القرطبى ص ١٧١ .

(٣) فضيلة الدكتور محمد نصار .

(٤) القرطبى ص ١٧٢ .

المبحث الثالث

وقاية السارق من الهلاك بعد القطع

قال الرسول (ص) عن سارق: «اذهبوا به فاقطعوه ثم احسموه ...» . وحسم يد السارق هو (كيها بالنار ، أو وضعها فى الزيت المغلى بعد قطعها ، لتفسد العروق ويضمر الجرح) .

فى هذا الحديث دلالة على أن حسم يد السارق بعد قطعها واجب ، لان قوله (ص) ثم احسموه ، امر ، وكل أمر للوجوب ، ما لم يوجد صارف يصرفه عن ذلك .

ولا خلاف بين الفقهاء فى القول وجوب حسم يد السارق بعد القطع (١) .

الفصل الرابع

طرق اثبـــات السرقة

تثبت بالاقرار ، والبينة .

المبحث الأول

الاقــــرار

١ ــ **الحديث** : قال (ص) للص جىء به اليه ، وقد اعترف اعترافا : ما اخالك سرقت ؟ فقال : بلى يا رسول الله . فاعاد الرسول (ص) عليه القول مرتين أو ثلاث ، فاقر فى كل مرة ، فأمر به فقطع .

٢ ــ **فقه الحديث** : فى هذا الحديث دلالة واضحة على ان جريمة السرقة تثبت على السارق باقراره . ولمــا كانت السرقة من الحدود التى يتطلع الشرع الى درئها ، أراد الرسول (ص) أن يتأكد من المقر بالسرقة عله يأتى بشبهة تسقط عنه الحد . فقال له (ص) : ما اخالك سرقت ، أى ما اظنك سرقت ، ويكرر عليه ذلك مرتين أو ثلاث .

٣ ــ **موقف الفقهاء** : وقد اجتمعت كلمة الفقهاء على ان الاقرار من اقوى الطرق لاثبات هذه الجريمة على المقر فقط دون غيره .

والخــــلاف : على ما اذا كان المقر تقطع يده بالاقرار مرة واحدة ، أو لا بد من الاقرار مرتين أو ثلاثة ؟ والراجح فى الفقه الاسلامى ، انه يكفى الاقــرار مــرة واحدة (٢) .

المبحث الثانى

البينة « الشهود »

١ ــ قال تعالى : « واستشهدوا شهيدين من رجالكم ، فان لم يكونا رجلين ، فرجل وامرأتان ... » .

---

(١) فضيلة الشيخ محمد نصار .

(٢) المرجع السابق .

٢ ــ قضت السنة النبوية من لدن الرسول (ص) ، والخليفتين (ر) من بعده على انه لا تجوز شهادة النساء فى الحدود والدماء .

٣ ــ اجمع العلماء على ان السارق تقطع يده بشهادة شاهدين حرين مسلمين .

فقه الكتاب والسنة

فى هذه الآية الكريمة دلالة على ان شهادة الرجال فى الحقوق المالية هى الأصل . وان شهادة النساء هى الفرع . فلا تقبل شهادة النساء الا اذا لم يوجد رجلين .

وقد جاءت السنة النبوية الشريفة تنادى بعدم قبول شهادة النساء فى اثبات الحدود .

وقد اجمع العلماء ، على ان لسرقة لا تثبت الا بشهادة رجلين .

موقف الفقهاء

١ ــ **لا خلاف بين الفقهاء من الصحابة والتابعين** ، فى ان السرقة لا تثبت الا بشهادة رجلين فقط .

٢ ــ وفى مذهب الشافعى ، أنه يكفى فى الشهادة على المال والعقود المالية شهادة رجلين او رجل وامراتين .

٣ ــ وفى عقوبة الله تعالى ، كحد الشرب ، وقطع الطريق ، أو لآدمى كالقصاص رجلان .

الفصل لخامس

حكم اجتماع القطع والضمان

هل يلتزم السارق برد الشىء المسروق أو قيمته ؟

قال الرسول (ص) : « لا يغرم السارق اذا أقيم عليه الحد » .

ففى هذا الحديث دلالة صريحة على ان السارق لا يضمن المسروق اذا اقيم عليه الحد . (سواء أكان المسروق هالكا أو قائما فى يده) .

آراء الفقهاء

١ ــ لا خلاف بين الفقهاء ان كان المسروق قائما ، بوجوب رده الى صاحبه .

٢ ــ وانما الخلاف فيما اذا كان المسروق هالكا :

(أ) فذهب الامامان الشافعى واحمد ، الى جواز اجتماع القطع والضمان ، مستندين الى الآتى :

١ — قوله تعالى : « ياأيها الذين آمنوا لا تاكلوا أموالكم بينكم بالباطل » . والسارق يأكل مال الغير بالباطل .

٢ — السنة : قال (ص) : « لا يحل مال امرىء مسلم بطيبة من نفسه » . والسارق يأخذ المال بدون اذن صاحبه .

٣ — المعقول : العين المسروقة اجتمع فيها حقان : حق الله ، هو القطع ، وحق العباد ، هو الضمان او الرد .

(ب) وذهب الامام أبو حنيفة والثورى ، الى عدم اجتماع القطع والضمان مستندين الى حديث الرسول (ص) : (لا يغرم السارق) . فلا يجتمع القطع مع الضمان .

(ج) وذهب مالك وأصحابه ، بالتفرقة : فان كان موسرا عليه الضمان ، وان كان معسرا فلا ضمان .

(د) الترجيح ، هو القول الأول لقوة دليله ، فضلا عن ان فى اجتماع القطع مع الضمان زجر وردع وهو مناسب لحكمة التشريع .

الفصل السادس

التوبة واثرها فى حد السرقة

من المقرر ان الحدود هى حقوق خالصة لله تعالى كما تقدم ، ومن المقرر شرعا ، ان حقوق الله تعالى قابلة للصفح والمغفران ، وأن الله غفور رحيم .

ولا شك ان التوبة تجب ما قبلها بالنسبة لتلك الحقوق . وان الله يغفر ما يكون فى حالة الكفر ، اذا انتهى الكافرون الى الايمان . قال تعالى : « وقل للذين كفروا أن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف » (١) .

هل التوبة تسقط الحد ؟

موقف الفقهاء :

(ا) قال الحنابلة والظاهرية ورأى عند الشافعية : انها تسقطه .

(ب) وقال الحنفية والمالكية ورأى فى مذهب الشافعى: انها لا تسقطه. وانما اثرها أخروى لا دنيوى (٢) .

دليل القول الأول :

١ — قد بين الشافعى اصل حد الله تعالى فى كتابة «الأم» : قوله تعالى « انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله، ويسعون فى الارض فسادا أن يقتلوا او يصلبوا او تقطع

---

(١) فضيلة الشيخ ابو زهرة ص ٢٧١

(٢) القرطبى ص ١٧٤

ايديهم وارجلهم من خلاف أو ينفوا من الارض ... الا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم، فاعلموا أن الله غفور رحيم» . فدل ذلك على أن التوبة تسقط حد جريمة الحرابة اى قطع الطريق ، وهى اشد الجرائم فتكا بالمجتمع ، فتسقط التوبة حد السرقة ، بطريق الأولى (١) .

٢ ـ قوله تعالى بعد ذكر القطع (فمن تاب من بعد ظلمه واصلح فان الله يتوب عليه ، ان الله غفور رحيم) . وذكر التوبة ، عقب حكم القطع مباشرة ، يكون بمثابة الاستثناء المذكور فى آية الحرابة . ولو أنه على غير صيغة الاستثناء (فمن تاب) ، ومن الاصول المقررة شرعا أنه اذا تعارض نصان فى ظاهرهما ، وكانا مقارنين فى الزمان يكون احدهما مخصصا لعموم الآخر . فتكون الآية (فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح) ، مخصصة للآية (فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله) (٢) . اذن هذه التوبة قبل القدرة استثناء من وجوب اقامة الحد ، ويجب حمل جميع الحدود على هذا الاستثناء (٣) .

٣ ـ فى قوله تعالى «فمن تاب من بعد ظلمه واصلح ، فان الله يتوب عليه، ان الله غفور رحيم » فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح ، شرط ، وجواب الشرط ، فان الله يتوب عليه . ومعنى من بعد ظلمه ، من بعد السرقة ، فان الله يتجاوز عنه (٤) .

٤ ـ ورد فى الاثر ، ان الرسول (ص) قال : « التائب من الذنب كمن لاذنب له » (٥) .

دليل القول الثانى :

١ ـ الأمر بالقطع
وأن اسقاط التوبة عن الـ
الواردة فى الآية ، بعد اقا ـــــ .

٢ ـ قال الرسول (ص) فى امرأة اقام عليها الحد : « لقد تابت توبة لو قسمت على سبعين من أهل المدينة لوسعتهم » . وأقام الرسول الحد على الذين جاءوا لتطهير أنفسهم باقامة الحد عليهم .

٣ ـ قياس السرقة على جريمة الحرابة ، قياس مع الفارق . لان جريمة الحرابة مجاهرة بالعصيان ، وانتقاص على الدولة . فان تابوا قبل القدرة عليهم ، فقد ذهبت الجريمة وانقطع السير فيها . لأنها جريمة مستمرة تنتهى بالانقطاع عنها ، والعقاب على جريمة الحرابة على الاستمرار فيها . أما العقوبة فى السرقة فهى على أمر وقع وتم ، وبتمامه استحق العقاب (٦) .

والرأى عندى ، أن التوبة تسقط حد السرقة ، على أن تكون قبل أن يتمكن أولوا الأمر منه ، أو قبل أن يعلموا به كفاعل للسرقة . فهنا تكون التوبة جادة

(١) فضيلة الشيخ ابو زهرة ص ٢٧٤
(٢) المرجع السابق ص ٢٧٥
(٣) القرطبى ص ١٧٤ .
(٤) المرجع السابق ص ١٧٤ .
(٥) فضيلة الشيخ ابو زهرة ص ٢٧٥
(٦) فضيلة الشيخ ابو زهرة ص ٢٧٦

وخالصة لله تعالى . وقد قال الله عز وجل « ان الله يقبل التوبة عن عباده ويعفو عن كثير » . خاصة وأن الدين الاسلامى ، دين السماحة والرحمة ، والعفو عن الآثام ، بدلالة آيات التوبة . وقد روى ابن عمر (ر) أن الرسول (ص) أمر بقطع امرأة سرقت جاؤه بها ، فقالت : هل من توبة ؟ فقال الرسول (ص) : انت اليوم من خطيئتك كيوم ولدتك أمك . وقال : فأنزل الله تعالى « فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح فان الله يتوب عليه » (١) .

كيفية التوبة المسقطة للحد

من المقررات أن التوبة التى يقبلها الله تعالى لها أركان ثلاثة :

الأول : الاعتراف والندم على ما وقع .

الثانى : العزم المؤكد على الا يقع .

الثالث : الاقلاع عنه بالفعل (٢) .

اثنان منهما ما وقر فى القلب ، والثالث هو ما صدقه العمل .

فالتوبة النصوح ، لا تكون من الشخص الذى يتكرر منه الفعل فى الغالب ، وانما تكون لمن يرتكب الفعل بجهالة .

قال تعالى : « انما التوبة على الله للذين يعملون السوء بجهالة ثم يتوبون من قريب » (٣) . وان تكون قبل القدرة ، وهى رد المال الى صاحبه ، فهذا دليل مادى على الندم . وأمارات التوبة ، وهى قوله واستغفاره الظاهرى (٤) .

وخلاصـــة القــول :

أن السارق اذا تاب قبل القدرة عنه ، سقط الحد عليه (٥) .

خاتمـــة البـــاب

ويستخلص مما تقدم نتائج لا يمكن غض الطرف عنها :

أولها : إن الفقهاء ضيقوا دائرة السرقات الموجبة للقطع ، صيانة لجسم الانسان من التشويه ما أمكن ، فتوجد حالات نادرة تقطع فيها الأيدى ومع الندرة يكون رغم ذلك الترويع للسارقين ويحفظ أمن الآمنين .

وثانيها : أن القطع لا يكون الا فى موضع اجماع الفقهاء ، والا توجد شبهة ، والحدود تسقط بالشبهات .

وثالثها : العبرة بالقطع بالترويع وافزاع السارقين بقطع النظر عن كثرة الا[...] او قلتها .

ورابعها : ان عدد القطع قليل ، اذا ما قورن بعدد السرقات المصاحبة بالق[...]

---

(١) ابن كثير ص ١٠٣

(٢) فضيلة الشيخ ابو زهرة ص ٢٨٠ ، ص ١٧٩

(٣ ، ٤ ، ٥) فضيلة الشيخ ابو زهرة ص ١٥٠ ، ٢٨١ ، ٢٧٩

(٦) المرجع السابق ص ١٥٣ .

الباب الثانى

السرقة قبل الاسلام

الحق يقال ، أنه كان من الواجب بسط هذا الباب قبل الباب الأول ، نزولا عن الاعتبارات التاريخية ، ولكن أمام اعتبار تفسر الآية الكريمة ، رأيت احداث هـذا التقديم والتأخير .

ونستطيع القول بأن كافة الاديان السماوية ، قد حرمت السرقة ، وجعلتها افعالا مذربة ، لأنها تتجة الى نشر العدالة ، وحماية الفضيلة والأخلاق (١) .

وسأشير الى موقف اليهودية ، والمسيحية ، والقانون الرومانى ، وعصر الجاهلية ، من جريمة السرقة .

الفصل الأول

السرقة فى اليهودية

جاءت التوراة بعقوبة القصاص . وبذلك يكون القصاص هو الأساس فى الجرائم التى تقع على الناس . وهو المساواة بين الجريمة وعقوبتها (٢) .

قال الله تعالى مشيرا الى ماجاء فى التوراة : «وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والانف بالأنف ، والاذن بالاذن ، والسن بالسن ، والجروح قصاص ، فمن تصدق به فهوكفارة له ، ومن لم يحكم بما انزل الله ، فأولئك هم الظالمون، وقفينا على آثارهم بعيسى بن مريم ، مصـدقا لما بين يديه من التوراة ، وآتيناه الأنجيل فيه هدى ونور ومصدقا لما بين يديه من التوراة وهدى وموعظة للمتقين » (٣) .

حكم السرقة فى شريعة موسى : نجد النهى عن السرقة ضمن الوصايا العشر (٤): (لا تسرق ...) .

١ — فاذا سرق انسان ثورا أو شاة فذبحه او باعه : يعوض عن الثور بخمسة ثيران ، وعن الشاة بأربعة من الغنم .

٢ — واذا سرق العبرى ماشية وذبحها ، أو أى شىء واستهلكه : ولم يكن فى يده ما يعوض به صاحبه ، يباع السارق (٥) أى يسترق .

٣ — واذا وجد السارق ليلا ، وهو ينقب بقصد السرقة ، فضرب ومات ، فليس له دم . ولكن اذا أشرقت الشمس عليه ، فله دم (٦)

(١) الجريمة والعقوبة فى الفقه الاسلامى ص ٣٣ .
(٢) المرجع السابق ص ١٩ .
(٣) المرجع السابق ص ١٩ .
(٤) مقارنة الأديان جـ ١ اليهودية . الاستاذ الدكتور احمد شلبى ص ٢٦٧ وما بعدها .
(٥) المرجع السابق ص ٢٧٤ . وفيه اشارة الى سفر الخروج ، وسفر التكوين الاصحاح ٢/٢١ ومابعدها .
(٦) المرجع السابق ص ٢٧٠ .

وقصارى القول ، نجـد حكم السرقة فى التوراة أن يعاقب السارق بالغرامة ، أربعة أو خمسة أضعاف قيمة الشيء المسروق وأن السارق يضمن ذلك فى نفسه ، بمعنى أنه يباع للاسترقاق لسداد قيمة الغرامة للمعتدى عليه . وان كانت السرقة ليلا ، وضرب حتى الموت ، فلا دية له .

الفصل الثانى

السرقة فى المسيحية

نشأ الدين المسيحى فى زمان ومكان مزدحم بالشرائع والقوانين والنصوص ، من شريعة موسى وشريعة الرومان . فلم تكن الحاجـة اليه ليأتى بمزيد من القـواعد القانونية . من أجل ذلك ترك الدين المسيحى مجال القانون ، ولم يتعرض لقواعده القائمة بالتعديل أو الالغاء ، حيث قال السيد المسيح عليه السلام قولته المشهورة : (لا تظنوا أنى جئت لأنقض الناموس أو الأنبياء ، ماجئت لانقض بل لأكمل) (١) . وكل ما اهتم به السيد المسيح هو الوعظ والوصية والتسامح (٢) .

ومع ذلك نجد النهى عن السرقة ، فى انجيل متى ، ومرقص ، ولوقا ، ورسائل الرسل . مثال ذلك قول المسيح لشاب ثرى : (احفظ الوصـايا المتعلقة بالله . . . والانسان ، لا تقتل ، لا تزن ، لا تسرق ، لا تشـهد لزور ، اكرم أباك وأمك وحب قريبك لنفسك (٣) .

أما العقاب : فلم تتعرض المسيحية لأحكام العقوبات والمعاملات ، وقد قال السيد المسيح عليه السلام : **(دع ماللقيصر لقيصر ، وما لله لله)** . لأن المسيحية جاءت لتروض النفوس والضمائر ، والعلاقة بين الانسان والله . وقد قال عليه السلام : (فان أعثرتك يدك أو رجلك فاقطعها والقها عنك . خير لك أن تدخل الحياة أعرج أو أقطع من أن تلقى فى النار الابدية ولك يدان أو رجلان (٤)

الفصل الثالث

السرقة فى الجاهلية

كانت الأمة العربية قبل الاسلام ، أمة أمية لا حضارة لها ولا علم (٥) ، قال تعالى : ((**هو الذى بعث فى الأميين رسولا منهم يتلو عليهم آياته ويزكيهم ويعلمهم الكتاب والحكمة ، وان كانوا من قبل لفى ضلال مبين**)) (٦) .

---

(١) المدخل للعلوم القانونية الاسـتاذ الدكتور حسن كيرة ص ٢٠٦ وفيه اشـارة الى عبقرية المسيح للعقاد ص ١٢٢ .

(٢) مقارنة الاديان جـ٢ المسيحية الاستاذ الدكتور احمد شلبى ص ١٧١ وما بعدها .

(٣) انجيل متى الاصحاح ١٨/١٩ ــ القديس مرقص ١٩/١٠ ــ لوقا ٢٠/١٨ . رسائل الرسل ٩/١٣

(٤) انجيل متى الاصحاح الثامن عشر/٨ ، ٩

(٥) المدخل فى التعريف بالفقه الاسلامى فضيلة الشيخ محمد مصطفى شلبى ص ٢٤ .

(٦) سورة الجمعة ــ ٢ ــ

وليس معنى هذا أنهم تجردوا من كل فضـــل . بل كان لهم نصيب من ذلك وإن اختلط فيه الطيب بالخبيث (١) . ولم يكن لهم تشريع وضعي صادر عن الدولة . وكانوا يحكمون العرف والعادة (٢) .

ويقول الشاطبى فى موافقاته : (وكان لعقلائهم اعتناء بمكارم الأخلاق ، واتصاف بمحاسن الشيم ، فصححت الشريعة منها ما هو صحيح ، وزادت عليه ، وأبطلت ماهو باطل ، وبينت منافع ومضار ما يضر منه) (٣).

النهى عن السرقة : وكان عندهم الالمام ببعض الضـوابط الفقهية التى يفصلون بها فى خصوماتهم ، منها النهى عن السرقة . وجعلوا جـزاء السرقة هو قطع يـد السارق . وأول من حكم بالقطع فى الجاهلية هو الوليد بن المغير (٤) .وأول سارق قطع فى هذا العصر يسمى (دويك) . كان قـد سرق كنز الكعبة . ويقال أنه أودع عنده (٥) .

غير أن تطبيق حكم السرقة ينحرف عن قصده حينا ، ويلغى حينا آخر (٦) . وكانوا يسقطون حد السرقة على الشريف ، ويقيمونه على الضعيف . فقد رأينا أن الرسول (ص) قال عندما تشفع أسامة لديه فى امراة سرقت «انما ضل من كان قبلكم انهم كانوا اذا سرق فيهم الشريف تركوه،واذا سرق فيهم الضعيف اقاموا عليه الحد» . ولما جاء الاسلام اقر تلك المبادىء بعد أن هذبها ، وسـوى بين الناس ، لا فرق بين غنى وفقير (٧) .

وقد قال الرسول (ص) : « وايم الله لو ان فاطمة بنت محمد سرقت لقطع محمد يدها »

الفصل الرابع

السرقة فى القانون الرومانى

القانون الرومانى هو أحكام النظم القانونية التى كانت سائدة فى المجتمع الرومانى منذ عهد انشاء مدينة روما عام ٧٥٤ ق م . الى وفاة أمبراطور الشرق جستنيان عام ٥٦٥ م (٨) .

ويعرف **القانون الرومانى** : بأنه مجموعة قواعد العدل والنفع العام ، التى تهدف الى تنظيم السلطة العامة للدولة ، والروابط الاجتماعية بين افراد المجتمع .

---

(١) المرجع السابق ص ٢٤ .

(٢) الشريعة الاسـلامية ـ تاريخها وبعض نظرياتها العامة فضيلة الشيخ بدران ابو العينين بدران ص ١٩ .

(٣) فضيلة الشيخ محمد مصطفى شلبى ص ٢٥ .

(٤) ابن كثير ص ١٠٠ .

(٥) القرطبى ج ٦ ص ١٦٠ .

(٦) المدخل فى التعريف بالفقه الاسلامى ص ٢٧ .

(٧) المرجع السابق ص ٢٧ .

(٨) القانون الرومانى الاستاذ الدكتور عمر ممدوح مصطفى الطبعة السادسة ص ٣ .

ويشمل فرعين من القانون :

١ ــ القانون العام :

ويحتوى على الآتى : قانون الحكام : وينظم قواعد انتخاب الهيئات التشريعية . قانون العبادة : ويبين قواعد الشعائر الدينية والمعابد .

القانون الجنائى : ويتناول الجرائم التى تمس الصالح العام ، وتتولى الدولة لعقاب بشأنها .

٢ ــ القانــون الخاص : وينظم علاقات الافــراد فيما بينهم (المســائل المدنية والتجارية) (١) .

وينقسم الى ثلاثة عصور :

(ا) عصر القانون القديم : ويبدأ بتأسيس مدينة روما حتى عام ١٣٠ ق م .

(ب) العصر العلمى : ويبدأ منذ عام ١٣٠ ق م . حتى ٢٨٤ م .

(جـ) عصر الامبراطورية السفلى : ويبدأ منــذ عام ٢٨٤ م . حتى انتهــاء حكم جستنيان عام ٥٦٥ م (٢) وعلى هــذا سنشير الى حكم السرقة فى هذه العصــة الثلاثــة :

المبحث الأول

السرقة فى عصر القانون القديم

تعريفها : كانت السرقة مقصورة على فعل الاختلاس ، أى نقل السارق الشىء من حيازة مالكه ، دون رضاه ، الى حيازته بقصد اضافته الى ملكه (٣) .

عقابها : يختلف العقاب بين حالة التلبس ، وغير حالة التلبس .

أولا : فى حالة التلبس : التلبس هو القبض على السارق حال ارتكابه السرقة او ضبطه اثناء هروبه وبيده الشىء المسروق .

(ا) فان اقترنت السرقة بظروف مشــددة (كالليل والسلاح) : فللمجنى عليه الانتقام من الجانى دون تدخل القضاء . (وله قتله) ، وأن كان عليه ان يشهد الجيران على ذلك .

(ب) وان كانت غير مقترنة بظروف مشددة : فلا يحق الانتقام الفردى ، كالآتى :

١ ــ فان كان السارق حرا بالغا : حكم البريتور (وهو الحاكم القضائى) بجلده ، ثم الحاقه بالمجنى عليه (أى استرقاقه) .

---

(١) المرجع السابق ص ١٢ .

(٢) القانون الرومانى للأستاذ الدكتور عبد المنعم بدر والاستاذ الدكتور عبد المنعم البدراوى سنة ١٩٤٩ .

(٣) الاستاذ الدكتور عمر ممدوح مصطفى ص ٤٢٩ .

٢ — وان كان غير بالغ : يكتفي بجلده .

٣ — وان كان عبدا : للمجنى عليه جلده ، واعدامه بالقائه من اعلى صخرة في مدينة روما (١) .

ثانيا : في غير حالة التلبس :

١ — للمجنى عليه رفع دعوى على السارق ، او شركائه ايضا بغرامة مقدارها ضعف قيمة المسروق .

٢ — أن كان الجانى تابعا لغيره ، وتخلى عنه رب الأسرة ، فللمجنى عليه الانتقام الشخصي من السارق .

ثالثا : اخفاء الاشياء المسروقة : للمجنى عليه رفع دعوى بثلاثة امثال القيمة على من يخفي الشيء المسروق .

اثباتها : عند هروب السارق ، على المجنى عليه أن يتعقبه لمنزله ، ومعه اقربائه وأصدقائه حاملا معه (طبقا) ، وخالعا عن نفسه ملابسه ، فيما عدا ما يستر به عورته ، ويدخل وراءه ليلقى القبض عليه ، فاذا وجد الشيء المسروق ، اعتبر من وجد لديه في حكم السارق المتلبس . وتعليل هذه الاجراءات البدائية هو انها ترجع الى عادات سحرية انتقلت للقانون الروماني (٢) .

المبحث الثاني

السرقة في العصر العلمي

تعريفها : توسع معناها واصبح ، تملك منقول مملوك للغير ، أو التصرف فيه بطريق الغش بقصد الكسب .

اركانها : ثلاثة أركان :

١ — الاستيلاء على مال الغير بطريق الغش ، ويشمل السرقة ، والنصب ، وخيانة الامانة .

٢ — قصد السرقة ، بأن يكون عالما بأنه يسرق مال الغير ، وأن يقصد الكسب من وراء ذلك .

٣ — أن يكون المالك غير راض ، أو لا يعلم (٣) .

عقابها : للمجنى عليه أن يرفع ضد السارق دعاوى جنائية خاصة ، ومدنية لاسترداد الشيء المسروق أو قيمته .

---

(١) المرجع السابق ص ٢١

(٢) المرجع السابق ص ٠

(٣) المرجع السابق ص ٣

١ ــ الدعاوى الجنائية الخاصة :

(ا) فى غير حالة التلبس : الدعوى بضعف القيمة .

(ب) فى حالة التلبس : الدعوى بأربعة أمثال القيمة ، ولا يجوز قتل السارق الا فى حالة الدفاع الشرعى .

(ج) فى حالة الاكراه : الدعوى بأربعة أمثال القيمة . (دعوى الاموال المنتزعة بالقــوة) .

٢ ــ الدعاوى المدنية : أهمها الآتى :

(ا) دعوى استرداد الشىء المسروق .

(ب) دعوى التعويض عن المــال المسروق (١) .

المبحث الثالث

السرقة فى عصر الامبراطورية السفلى

أصبحت السرقة جريمة عامة . واذا كانت مقترنة بظروف مشددة ، للمجنى عليه رفع دعاوى عامة ضد السارق ، تؤدى الى الحكم عليه بعقوبات بدنية . وفى حالات السرقة بالسلاح ، وسرقة الاشياء المقدسة ، أو العامة ، وقطع الطريق ، والسرقة مع الكسر ، يعطى للمجنى عليه الخيار بين رفع الدعوى العمومية ، وبين رفع الدعوى الجنائية بطلب الغرامة (٢) .

---

(١) المرجع السابق ص ٤٣٦ .

(٢) المرجع السابق ص ٤٢٨ .

الباب الثالث

السرقة فى القانون الوضعى الحديث

رأينا أن الأديان السماوية ، والشرائع كافة ، قد حرمت السرقة . ولما كان البغى والتعدى من طبع النفوس ، وكانت الجريمة تمثل أسوأ درجات الخسة . كان لابد من التشريع الوضعى ، وهو القانون الجنائى ليكفل صيانة حد ادنى للخلق القويم ، كى يعيش المجتمع فى امان وسلام (١) . ومن هنا نظم القانون الوضعى الحديث السلوك المتضمن تعدى الانسان على أخيه الانسان ، ومنه السرقة .

والنظرة الحديثة للجريمة ، هى الوقوف على أسبابها ، باعتبار أنها مرض اجتماعى يتعين علاجه ، وقطع دابره .

تقسيم : وعلى هـذا ساعرض الجريمة فى معناها الحديث ، وحكم السرقة فى القانون الوضعى المصرى .

الفصل الأول

الجريمة فى معناها الحديث

سأشير الى نظرية التجريم ، ثم النظرة الحديثة للجريمة ، بايجاز :

المبحث الأول

نظرية التجريم فى القانون الجنائى

نظرية التجريم : هى جزء من نظرية أعم واشمل هى نظرية التأثيم . والتأثيم هو اضفاء صفة الاثم على سلوك يأتيه شخص ما . وهو اما ان يكون دينيا ، فيكون مصدره قانونا سماويا ، واما ان يكون قانونيا ، فيكون مصدره قانونا وضعيا (٢) .

ومؤدى التأثيم الدينى : أن يكون العقاب هو الوخز الداخلى للضمير ، والعذاب فى الآخرة . وينظم علاقة الانسان بنفسه وغيره ، ويستهدف التسامى بطبائع البشر ، ليترفقوا ويتراحموا بعضهم بعضاً .

والتأثيم القانونى : مصدره القانون الوضعى ، يتمثل فى قهر مادى ، مصـدره خارج الانسان ، يخضع له الشخص الآثم . وتتولاه الدولة بوصفها التنظيم القانونى للجماعة (٣) .

---

(١) النظرية العامة للقانون الجنائى ــ الاستاذ الدكتور رمسيس بهنام سنة ٧١ ص ٧

(٢ ، ٣) نظرية التجريم فى القانون الجنائى ــ معيار سلطة العقاب تشريعا وتطبيقا ــ الاستاذ الدكتور رمسيس بهنام ص ٥ .

فالقهر الخارجى يكمل الوخز الداخلى للضمير . فلو لم يكن الجزاء الذى تطبقه الدولة على كل عاص للقانون ، لصارت الحياة فوضى ، تبعا لما فطر عليه الناس من استسلام للاهواء ، وما عهد فيهم من انزال النزوة منزلة العدل ، والباس الظالم ثوب الحق . فيصطرعون ، ويعصف الاقوى منهم بالأضعف »

ومن هنا قال الشاعر :

والظلم من شيم النفوس فان تجد ذا عفة فلعلة لا يظلم

وقد قال العلامة أبو الأعلى المودودى أمير الجماعة الاسلامية الباكستانية : (لقد مشى فى جنبات المدينة الحديثة الخلل والفساد ، وشرى سائر جسمها وتقيح ، فأصبحت بأجمعها دملا ممدا) (١).

وحسبى أن أقول ، أن السمة التى نكاد نراها دائما : هى ضعف الخلق ، وانحراف الطبع ، ودناءة النفس . وان الفضيلة تسحق تحت وطاة شهوات المادة ، وان المروءة قد أصبحت قلة قليلة ، وان الشهامة قد أضحت ندرة نادرة . ومن هنا كانت الحاجة الملحة الى وضع حد أدنى للسلوك ، يعاقب القانون على ما هو أدنى منه ، وذلك أضعف الايمان .

والعقوبة بمعناها الحديث : تؤدى وظيفتها الدفاعية عن المجتمع ، فى لحظات ثلاث :

١ ــ اللحظة التشريعية : توجه القاعدة القانونية الخطاب الى الناس قاطبة ، بمنعهم من أرتكاب الجريمة ، بالخشية من العقاب .

٢ ــ واللحظة القضائية : تطبق فيها القاعدة القانونية على من يخالفها ، حيث تظهر العقوبة سلطان الدولة ، وحماية المجتمع .

٣ ــ واللحظة التنفيذية : هى أصلاح الجانى عن طريق أيلامه حتى لا يعود الى السقوط فى الجريمة ثانية . فالعقوبة اذن ، تتميز بأنها وسيلة أيلام ، فضلا عن أنها أضحت وسيلة وقائية بالعلاج (٢) .

المبحث الثانى

النظرية الحديثة للجريمة

عرفنا أن النظرة الحديثة للجريمة هى الوقوف على اسبابها وايجاد العلاج الناجح لها ، باعتبار أنها مرض اجتماعى .

فكان أن ظهر ما يعرف حديثا بعلم الاجرام ، ومهمته تطوير الوظيفة العقابية . ولا يحفل هذا العلم بالنصوص القانونية ليطبقها ، وانما يفحص شخص المجرم ، والوقائع التى تحكمه .

---

(١) نظرية الاسلام الخلقية ص ١٦

(٢) علم الاجرام ج ١ الاستاذ الدكتور رمسيس بهنام ص ١٧.

فينظر الى الجريمة على انها حقيقة واقعية ، لا قانونية ، هى ان الشخص المجرم قد اصبح مارقا عن المجتمع ، مغلبا الاثرة على الايثار ، وبالتالى فان فعله يعتبر شاذا لا يأتيه الرجل العادى لو وجد فى ذات ظروف الفاعل .

فالجريمة اذن : سلوك شاذ بالنظر الى السلوك المعتاد للناس ، هو انعدام التوازن فى نفسية المجرم بين الاقدام على الجريمة ، وبين الاحجام عنها ، وانتصار الدافع اليها فى نفسه ، بسبب شعوره بحاجة غريزية لا يحققها الشخص العادى ، وضعف فى التقوى والورع . هذه الحقيقة الواقعية هى موضوع علم الاجرام (١) .

وينقسم علم الاجرام الى فروع : منها علم طبائع المجرم ، الذى يدرّس اسباب الجريمة . وعلم الاجتماع الجنائى ، ويدرس الجريمة كظاهرة اجتماعية عامة . وعلم السياسة الجنائية ، ومن فروعه علم العقاب اى علم تقويم المجرم ، ومعاملة كل مجرم حسب تكوينه (٢) وضرورة الايمان بقابليته للتقويم (٣) .

مصادر الجريمة : وأسباب الجريمة حسبما انتهى اليه علماء الاجرام هى الوراثة (انتقال خصائص الأصل الى الفرع بطريق التناسل) ، والسلالة (وراثة عامة لجماعة لها مميزات خاصة بها) ، فضلا عن عوامل داخلية مهيئة للجريمة مثل الجنس ، والسن ، وبعض الأمراض ، والخمر ، والمخدرات ، والخلل فى الافرازات الداخلية للغدد ، تؤثر كل هذه العوامل على الجهاز العصبى بما يؤثر بدوره على طبائع المجرم ، فتحدث نوعا من الاجرام (مثل السرقة الكيتومانيه ، وهى الرغبة الملحة نحو السرقة دون حاجة) .

فضلا عن العوامل الخارجية المهيئه للجريمة ، وهى المحيط الطبيعى ، مثل الجو وتقلباته ، ودرجة الحرارة ، والمسكن . والمحيط الاجتماعى مثل الأسرة والمدرسة ، والحالة الاقتصادية (وقد قيل ان البؤس هو مصدر الجريمة (٤) ، ووسائل الاعلام والترفيه كلها تسهم فى الجريمة (٥) .

الفصل الثانى

حكم السرقة فى القانون الوضعى الحديث

القانون المصرى

تناول القانون رقم ٥٨ لسنة ٣٧ باصدار قانون العقوبات ، جريمة السرقة فى الباب الثامن من الكتاب الثالث . وسأعرض اركانها ، وحكمها ، بايجاز على النحو الآتى :

---

(١) المرجع السابق ص ١٩ وما بعدها .

(٢) المرجع السابق ص ٤١

(٣) علم الاجرام ج ٢ و ٣ ص ٤١٥ .

(٤) علم الاجرام ج ٢ و ٣ ص ٩

(٥) علم الاجرام ج ١ ص ١٠٣ ، ١٢١ ، ١٢٤ وما بعدها

المبحث الأول

أركان السرقة

نصت المادة ٣١١ ع على أن « كل من اختلس منقولا مملوكا لغيره فهو سارق » .
ومن هذا يتبين ان للسرقة ثلاثة اركان : اختلاس ، مال منقول مملوك للغير ، والقصد الجنــائى .

أولا : الاختلاس : هو الاستيلاء على الحيازة كاملة لمال الغير ، بدون رضاء جر من مالكه أو حائزه .

وشروط الاختلاس : « اخراج المال من حيازة المجنى عليه ، وانعدام رضاه ».

ثانيا : موضوع السرقة : هو مال منقول مملوك للغير .

وشروط المال : (له قيمة مالية ، ممكن تملكه وحيــازته ونقله ، ولو لم يكن له حيزا ماديا أو غير قليل للوزن ، كالتيار الكهربى) .

ثالثا : القصد الجنائى : هو ان يعلم السارق بأنه اختلس المنقول المملوك لغيره من غير رضا مالكه بنية تملكه .

المبحث الثــانى

عقوبة السرقة

١ ـ اذا اوقفت الجريمة عند حد الشروع ، استحق السارق العقاب المقــرر قانونا . وقد عرفت المــادة ٤٥ ع الشروع بأنه : « البدء فى تنفيذ فعل بقصــد ارتكاب جناية أو جنحة اذا أوقف أو خاب اثره لأسباب لا دخل لارادة الفاعل فيها » .

٢ ـ واذا تمت الجريمة ، بتوافر أركانها ، استحق الفاعل العقوبة المقــررة قانونا . وتتم جريمة السرقة اذا خرج المال من حوزة واضع اليد عليه ، ودخل فى حوزة الجانى (١) . وكانت الحيازة هادئة .

والعقوبة المقررة للسرقة كالآتى :

المطلب الأول

السرقة الموصوفة بظروف مشددة

أولا : جنح السرقة : يعاقب السارق بالحبس الى ثلاث سنوات طبقا للمادة ٣١٧ع .

---

(١) المرجع السابق ص ٢٨ وفيه اشارة الى حكم النقض فى ١٩٤٢/١٢/١٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ ق ٤٢

مثل السرقة التي تحدث في مكان مسكون ، أو معد للسكنى ، أو بطريقة استعمال مفاتيح مصطنعة ، أو كسر الاختام ، والتي تحدث ليلا ، أو من شخصين فأكثر (١) .

ثانيا : جناية السرقة : يعاقب السارق بالاشغال الشاقة المؤقتة أو المؤبدة كالآتي :

امثلة : ١ ـ السرقة بالاكراه : تنص المادة ٣١٤ ع على أن المقوبة أشغال شاقة مؤقتة ، وان ترك أثر جروح ، تعتبر اشغال شاقة مؤبدة أو مؤقتة (٢) .

٢ ـ السطو على الاماكن المسكونة أو المعدة للسكنى : تنص المادة ٣١٣ ع على أن العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة ، بالشروط الآتية :

(ا) حدوثها ليلا (ب) ومن شخصين فأكثر (جـ) وجود أسلحة مع احدهم ظاهرة أو مخبأة (د) دخول المكان بطريق التسور أو الكسر أو بمفاتيح مصطنعة أو غير ذلك ... (هـ) ان تكون بطريق الاكراه .

٣ ـ السرقة ليلا من شخصين فأكثر : وان يكون احدهم حاملا سلاحا ظاهرا او مخبأ (٣) .

وتنص المادة ٣١٦ ع على أن العقوبة اشغال شاقة مؤقتة . والشروط : (الليل ، التعدد ، السلاح) (٤) .

المطلب الثانى

السرقة البسيطة

هى السرقات التى لا يتوفر فيها الظروف المشددة السابقة وعقوبتها الحبس مع الشغل مدة لا تتجاوز سنتين (مادة ٣١٨ ع) . مثل العثور على شيء مفقود وحبسه بقصد امتلاكه بطريق الغش (٥) .

المطلب الثالث

السرقة الموصوفة بظروف مخففة

هى السرقات المنصبة على الغلال ، والحاصلات الأخرى ، غير المنفصلة عن الارض ، وكانت قيمتها لا تزيد عن خمسة وعشرين قرشا . وحددت عقوبتها المادة ٣١٩ ع بجواز ابدال العقوبة من الحبس المبين فى المادتين السابقتين (الحبس مع الشغل ، والحبس مع الشغل مدة لا تجاوز سنتين) ، بالغرامة التى لا تتجاوز جنيهين (٦) .

(١ ـ ٥) المرجع السابق ص ٣٣ ، ٤٢ ، ٤٧ ، ٥٠ ، ٥٢ .

(٦) جرائم المال ص ٥٧

المطلب الرابع
بعض احكام جزئية للسرقة

أولا : الاشتراك فى السرقة :-

الاشتراك عامة ، هو المساهمة فى الجريمة ، سواء بالتحريض على ارتكابها ، أو الاتفاق ، أو تقديم ادوات تستعمل فى الجريمة ، أو المساعدة على الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة لارتكابها (م ٤٠ ع) وعقوبة الاشتراك : هى أنه من اشترك فى جريمة فعلية عقوبتها الا ما استثنى قانونا بنص خاص (م ٤١ ع) وهذه الاستثناءات قد ترجع الى ظروف شخصية تتعلق بالفاعل ، وترجع الى الشريك ، فقد يعاقب الاخير رغم أن الفاعل قد منع من العقاب مطلقا لسبب من أسباب الاباحة ، أو لعدم وجود القصد الجنائى . وقد تكون عقوبته أشد من عقوبة الفاعل ، أن كانت هناك ظروفا مخففة للأخير ، مثل صغر السن (١) .

ثانيا : السرقة بين الأصول والفروع والازواج :

فلايجوزمحاكمةمن يرتكبالسرقةفى هذه الحالة الا بناء على طلب المجنى عليه . (م ٣١٢ ع) . وللمجنى عليه أن يتنازل عن دعواه فى اية حالة كانت عليها الدعوى . كما وله أن يوقف تنفيذ الحكم على الجانىفىأى وقتشاء(٢)، وذلك رعاية للاستقرار العائلى . وهذا الحكم استثنائى بالنسبة للمجنى عليه ، خروجا عن القاعدة العامة فى تحريك الدعوى الجنائية . اذ ان العقاب حق للمجتمع ، ولا يجوز للمجنى عليه ان يتنازل عنه .

ثالثا : سرقة القبور :

قضت محكمة النقض فى حكم حديث لها باعتبار الاستيلاء على الاكفان والحلى جريمة سرقة . لانها تعتبر مملوكة للورثة ، لما وقر فى نفوسهم وضمائرهم من وجوب اكرام ذويهم فى اجداثهم (٣) .

رابعا : التزام السارق بالتعويض :

كقاعدة عامة ان من لحقه ضرر من الجريمة ، أن يدعى بالحق المدنى أمام المحكمة المنظورة امامها الدعوى الجنائية (م ٢٥١/١ أ . ج) وبالتالى يلتزم السارق بتعويض المجنى عليه عما لحقه من ضرر تعويضا مدنيا (٤) .

خامسا : السرقة للضرورة :

اذا كانت السرقة لدفع غائلة الجوع والهلاك المحدق ، ولا يوجد من سبيل

---

(١) الأحكام العامة فى قانون العقوبات الاستاذ الدكتور السعيد مصطفى السعيد ص ٣٩٠ ، ٣٢٨ ، ٣٣٢

(٢) جرائم المال ص ٣٢ — قانون العقوبات الاستاذ محمود منصور ص ٣٧٤ .

(٣) جرائم المال ص ٢٠

(٤) مبادىء الاجراءات الجنائية الاستاذ الدكتور رؤوف عبيد ط ٦ ص ١٤٧ و ١٤٨ .

سواها ، فلا عقاب . تطبيقا للقاعدة العامة المعفية من العقاب . وقد نصت المادة ٦١ع انه لا عقاب على من ارتكب جريمة الجأته الى ارتكابها ضرورة وقاية نفسه من خطر جسيم على النفس على وشك الوقوع به أو بغيره ... (١) .

الفصـــل الثـــالث

السرقة بين الشريعة الاسلامية والنظم الاخرى

نستخلص مما سبق أن عقوبة السرقة فى الشريعة الاسلامية ، تتميز عن غيرها من النظم من الاوجه الآتية :

١ — انها حق من حقوق الله تعالى : فيقام حد القطع ولو تنازل المجنى عليه عن حقه . وقد فعل ذلك صفوان صاحب الخميصة (الرداء) التى سرقت منه بالمسجد وقت نومه عليها ، وقد طلب من الرسول (ص) العفو عن السارق ، فقال له الرسول (ص) : « فهل كان قبل أن تأتينى به» (٢) . فى حين أن السرقة فى اليهودية حق للمعتدى عليه الذى يأخذ تعويضا قد يصل الى خمسة أضعاف القيمة المسروقة ، والا يباع السارق لاستيفاء تلك القيمة . ونجد المسيحية قد فصلت بين الدين والدولة ولم تتعرض للعقوبة . كما نرى القانون الرومانى يجعل طابع العقوبة هو الانتقام الشخصى ، وللمجنى عليه قتل السارق أو استرقاقه أو رفع دعاوى ضده ، كما سبق . وفى الجاهلية ، طابعها الانتقام الفردى كذلك ، رغم أنها قضت بالقطع ، بدليل أنهم كانوا يتركون الشريف ، ويقيمون الحد على الضعيف . وجاء الاسلام بمبدأ المساواة بين الناس ، لا فرق بين غنى وفقير . قال تعالى « أفحكم الجاهلية يبغون ؟ » هنا استفهام انكارى ، بمعنى ليس أحد أعدل حكما من الله . على حين اننا رأينا أن القانون الرومانى يفرق بين السيد والعبد ، فالاخير يلقى من أعلى صخرة فى مدينة روما . ويفرق بين رب الأسرة والابن فمنذ التخلى عن الابن ، للمجنى عليه الانتقام منه . وبذلك نجد أن عقوبة القطع أخف وطأة من عقوبة القتل أو الاسترقاق . وفى القانون الوضعى الحديث العقوبة حق للمجتمع ، فلا يملك المجنى عليه العفو عن الجانى ، الا اذا استثنى القانون ذلك كما رأينا فى حالة السرقة بين الأصول والفروع والأزواج .

٢ — حصرت الشريعة الاسلامية عقوبة القطع فى اضيق الحدود ، وتتشوف نحو اسقاط الحد بأدنى شبهة ، عملا بقاعدة الحدود تدرأ بالشبهات . وجعلت من شروطه أن تكون السرقة لعدم الحاجة ، ومن حرز ، وقد تشدد الفقهاء فى الحرز ، كما تقدم . وفى حالة عدم اقامة القطع توجد عقوبات تعزيرية مثل الضرب والسجن . فى حين أن القانون الرومانى ، توسع فى معنى السرقة فى العصر العلمى وجعلها تشمل مجرد تغيير نية الحيازة بقصد التملك بطريق الغش . وفى القانون الوضعى الحديث ، تتراوح العقوبة حسب الظروف المصاحبة للجريمة من الغرامة الى الأشغال الشاقة المؤبدة . وقد توسع فى معنى السرقة ، فتشمل كل ما يمكن نقله ولو لم يكن له حيزا ماديا ، مثل

(١) فى هذا المعنى — الاستاذ الدكتور رمسيس بهنام — النظرية العامة للقانون الجنائى ص ٢٢٣ وما بعدها .

(٢) محاضراتنا فى الحدود وأحكامها — المرجع السابق .

سرقة التيار الكهربى ، كما أن جريمة السرقة مستقلة عن جريمـة النصب وخيـانة الأمانـة .

٣ ـ فى الشريعة الاسلامية ، على السارق الضمان ، على القول الراجح وايضا عرفت الشريعة الغرامة كعقوبة تعزيزية . أما فى اليهودية والقانون الرومانى ، فانه عليه رد أربعة أو خمسة اضعاف القيمة .

٤ ـ اذا كانت السرقة لدفع الهلاك ، فلا عقاب فى الشريعة الاسلامية ، لأن المقرر شرعا ان الضرورات تبيح المحظورات . وكذلك الأمر فى القانون الوضعى .

٥ ـ اتفق القانون الوضعى الحديث مع الشريعة الاسلامية ، على أن العقوبة زجر وردع للجانى ، فضلا عن تقويمه . واصلاح النفس ، وتكوين المجتمع تكوينا صالحا على خلق ، وحمايته من الرذيلة .

٦ ـ اركان جريمة السرقة فى الشريعة الاسلامية ، والقانون الرومانى والقانون الوضعى الحديث ، تكاد تكون فى فحواها متحدة . فيما عدا ركن القصد الجنائى ، فهو بارز كركن فى القانون الرومانى ، والقانون الوضعى الحديث . أما فى الشريعة الاسلامية فركن النية هو القاعدة العامة فى شتى العبادات والمعاملات والحدود . وقد قال الرسول (ص) « انما الأعمال بالنيات ، وانما لكل امرىء ما نوى » .

٧ ـ الشريعة الاسلامية تتطلب فى اثبات الاتهام شهادة رجلين أو الاقرار ، ولا تعرف الشكليات . فى حين اننا رأينا أن القانون الرومانى فى العصر الأول يوجب على المجنى عليه أن يتعقب السارق لمنزله ومعه أقربائه ، وأصدقائه ، حاملا معه (طبقا) وخالعـا عن نفسه ملابسه الا مايستر به عورته ، ويدخل وراءه ليلقى القبض عليه . وتوجد حقيقة يجب أن نمد البصر اليها دائما ، وهى أن قواعد الشكليات فى القانون الرومانى هى المهيمنة عليه فى شتى موضوعاته . وتظهر تلك القواعد بجلاء فى المعاملات المـالية (١) . ومن البديهى فان القانون الوضعى الحديث لا يلجأ لتلك الشكليات كقاعدة عامة ، باستثناء حالات تقتضيها الضرورة مثل الحصول على اذن مسبق بالتفتيش لمسكن المتهم من النيابة العامة . وفى الواقع ليس ذلك من دروب الشكليات ، وانما هو من شروط التفتيش (طبقا للمادتين ٩١ ، ٩٢ من قانون الاجراءات الجنائية) وتطبيقا للمبدأ الدستورى الذى يحرص على حرمة المساكن وعدم جواز دخولها ، ولا تفتيشها الا بأمر قضائى مسبب وفقا لأحكام القانون (م ٤٤ من دستور جمهورية مصر العربية عام ١٩٧١) (٢) .

٨ ـ ان تعريف الجريمة فى الفقة الاسلامى ، ينتهى الى ما يقارب تعريف علماء القانون الوضعا للجريمة (٣) .

---

(١) على سبيل المثال اجراءات انتقال الملكية ، وانعقاد العقود . الاستاذ الدكتور محمد عبد المنعم بدر والاستاذ الدكتور عبد المنعم البدراوى ـ القانون الرومانى جـ ١ ص ٢١٩ ط ١٩٤٩ .

(٢) أصول الاجراءات الجنائية سنة ٧٢ الاستاذ الدكتور حسن المرصفاوى ص ٤٥٨ الى ٤٦٣

(٣) الجريمة والعقوبة فى الفقه الاسلامى ـ الجريمة فضيلة الشيخ محمد أبو زهرة ص ٤٠

نظرية الاثراء على حساب الغير
فى الفكر القانونى التقليدى

للسيد الأستاذ / عبد العزيز بيومى
المحامى

تتلخص الأفكار الأساسية لنظرية الاثراء على حساب الغير فى القانون المدنى المصرى الحالى — على حد تعبير السنهورى — فى انه « اذا استولى شخص على ملك الغير دون أن يكون لهذا الاستيلاء سبب قانونى ، واضافة الى ملكه ولو بنية حسنة ، يكون قد اثرى على حساب الغير دون سبب قانونى ، ومن ثم يلزم برد أقل القيمتين ... قيمة ما أثرى به هو ، وقيمة ما أفتقر به الغير » (١) .

ويقول (جيرار) « ان نظرية الاثراء على حساب الغير ، تعتبر من أولى قواعد القانون ، حيث تمتد جذورها مباشرة الى قواعد العدالة والقانون الطبيعى . وهى بذلك فى غير حاجة الى تبرير . اذ انها تحمل فى طياتها مايبررها ، بل لعلها أول مصدر للالتزام ظهر فى فجر التاريخ . وهذا ما يفسر مبلغ حظها من البداهة القانونية (٢) .

ومع ذلك فان المتتبع للمسار الذى سلكه التطور التاريخى لهذه النظرية ، يستطيع ان يلمس للوهله الأولى انها كانت تعامل بقدر كبير من الحذر واللامبالاه ، بل والمعاداه الشرسة ، من جانب الاجهزة الرسمية وشبه الرسمية فى الفكر القانونى التقليدى . ففى الفكر القانونى الاوروبى القديم لم يتحلها على الاطلاق أن ترى النور الا فى بضع تطبيقات استثنائية محدودة ومتناثرة ، فضلا عن عدم السماح لتلك التطبيقات بتجاوز نطاق دائرة العلاقات التعاقدية .

وقد عبر (ريبير) عن الجانب الاول من هـذه الحالة بكلمات أدبية اخاذة ، وفى نفس الوقت مفعمة بالمرارة والاسى ، فقال (أن مبـدأ الاثراء على حساب الغير كان يبدو كالنهر الجوفى ، تنبع منه عيون متفرقة على سطح الأرض تدل على وجوده فى جوفها ، ولكنه يبقى كامنا فيها ، ولا يظهر أبدا على السطح » .

Comme un fleuve Souterrain, il aliments des regles preicise

que en revelent l'existance, mais il ne sort jamais au jours. (٣)

كما علق البعض على الجانب الآخر من تلك الحالة فقال « ان تلك التطبيقات لم تشمل قط الحالات التى لا يوجد فيها تعاقد أصلا » (٤) .

---

(١) د — السنهورى — الوسيط — الجزء الاول ص ١١٠٣

(٢) جيرار — القانون الرومانى — باريس ١٩٢٤ ص ٦٤٢

(٣) ريبير — القاعدة الخلقية فى الالتزامات المدنية — الطبعة الثالثة — باريس ١٩٣٥ بند بند١٣٢ .

(٤) د . سليمان مرقص — شرح القانون المدنى فى الالتزامات ص ٤٤٨ .

وعلى سبيل المثال برزت هذه التطبيقات في القانون الروماني وفي المرحلة الأولى من القانون الفرنسي القديم وفي القوانين الجرمانية القديمة في مجموعة دعاوى « استرداد مادفع دون سبب » (Condictio sine Cousa) ومجموعة دعاوى « الاثراء دون سبب » (actio de in rem verso) ، كما برزت ايضا في الفقه الاسلامي في حالتي « دفع غير المستحق ، وعمل الفضولي الذي يتم على سبيل الاضطرار » ، وفي القانون الانجليزي في حالة « دفع غير المستحق » .

ولايضاح ما سبق نرى أنه من المفيد أن نقوم بتقديم عرض سريع للتطبيقات المختلفة لنظرية الاثراء على حساب الغير في كل من القانون الروماني والفقه الاسلامي .

أولا — التطبيقات المختلفة للنظرية في القانون الروماني :

عرف القانون الروماني في عصره العلمي (٢٠٠ ق م — ٢٨٤ م) عدة وسائل للحيلولة دون اثراء الشخص على حساب الغير بلا وجه حق . ومن هذه الوسائل الأوامر بالرد (in integrum restitutio) التي كان (البريتور) يصدرها لكي يتمكن في بعض الأحوال من تعطيل حكم القانون المدني الجامد وذلك بهدف اعادة المتعاقدين الى حالتهما قبل التعاقد بما يترتب على ذلك من رد لما حصل عليه كل منهما من الآخر اذا كان عقدهما قد وقع فيه تدليس أو اكراه أو غبن (بالنسبة للقاصر) .

ويرجع ذلك الى أن قواعد القانون المدني الروماني لم تكن تقضي ببطلان العقد في هذه الأحوال ، ومن ناحية أخرى لم يكن من سلطة (البريتور) أن يقوم بتغيير حكم القانون المدني ، ومن ثم لجأ الى استخدام وسيلة غير مباشرة من الوسائل التي يملكها باعتباره حاكما من حكام الشعب لكي يتمكن من تفريغ العقد من مضمونه مع عدم التعرض لاطاره الخارجي الشكلي الذي تم وفقا للقانون المدني .

ومن تلك الوسائل ايضا ما ابتكره (البريتور) من دعاوى واقعية (in foctum) ودفوع ، بهدف تحقيق اغراض مشابهة .

ومع ذلك فان كثيرا من الفقهاء يرون انه لا يمكن البحث عن الاصول التاريخية لمبدأ عدم جواز الاثراء على حساب الغير في القانون الروماني في نطاق الوسائل الاجرائية البريتورية المشار اليها فيما سبق (٥) . وانما يجب حصر هذا البحث في تتبع احكام دعاوى استرداد ما دفع دون سبب Condictiones sine cousa، وكذا في دعوى استرداد الاثراء الحاصل بلا سبب (actio de in rem verso) .

وفيما يلي كلمة موجزة عن كل دعوى من هاتين الدعويين .

(أ) دعاوى استرداد ما دفع دون سبب :

كانت دعاوى الاسترداد غير المسببة (Condictio sine cousa) في

---

(٥) د . جميل الشرقاوي — الاثراء بلا سبب على حساب الغير كمصدر للالتزام في القانون المدني المصري — ص ٢١

بداية الأمر دعوى واحدة مجردة (أي ذات استعمالات متعددة دون حاجة الى تغيير اسمها بحسب أساس الاسترداد) . وقد استخدمها الفقهاء الرومان كوسيلة للوصول الى مجازية الاثراء على حساب الغير في مجال العقود ، وذلك على أساس أن من يتلقى أو يحوز بلا حق مالا مملوكا للغير ، يلتزم وفقا لمبادىء العدالة برده الى صاحبه .

ولكن هذه الدعوى ما لبثت أن ظهرت فيما بعد في موسوعه (جوستنيان) في صورة دعاوى متعددة ذات أسماء محددة . ويعني كل اسم من تلك الأسماء تحديد نطاق خاص لتطبيق الدعوى .

ويمكن حصر تلك الدعاوى فيما يلي :

١ ـ دعوى استرداد ما وفي به لسبب مشروع لم يتحقق :

Condictio cousa data, Cousa non secuto

وكانت هذه الدعوى تستخدم في حالة الوفاء بالتزام قائم وصحيح ولكن سبب الالتزام (بمعنى المقابل) لم يتحقق ، وذلك بهدف استرداد الشيء الذي سلمه الموفى وفاء لالتزامه ولم يحصل على مقابله ، أو لاسترداد مقابل الأعمال التي قام بها بسبب امتناع من تمت لمصلحته عن تعويضه عنها . وهذه الصياغة العامة لتلك الدعوى بما يجعلها وسيلة لاسترداد الاثراء حتى في حالة تقديم خدمات دون الحصول على مقابلها لم تتبلور تماما الا في العهود المتأخرة للقانون الروماني ، حيث لم يكن الاسترداد ممكنا في العصور الاولى الا اذا كان من قام بالوفاء قد نقل ملكية شيء الى آخر انتظارا لتلقي حق مقابل .

وكانت هذه الدعوى تستخدم على وجه الخصوص في مجال العقود غير المسماة كعقد المقايضة حيث لم يكن القانون الروماني يلزم المتعاقدين بتنفيذ هذه العقود . ومن ثم كان المقايض الذي يبادر الى تسليم الشيء الذي يقايض به يستطيع بموجب هذه الدعوى ان يطالب باسترداده اذا لم يقم الطرف الآخر بالوفاء .

٢ ـ دعوى استرداد ما دفع لمنع شخص من عمل غير مشروع :

Condictio ob turpem Cousa

وكانت هذه الدعوى تستخدم للاسترداد اذا كان القصد من الوفاء بالتزام معين الى شخص آخر هو حمله على القيام بعمل أو امتناع يهدف الى تحقيق غرض غير مشروع أو مناف للأخلاق كما هو الحال في دفع مبلغ من المال لشخص كمقابل لامتناعه عن ارتكاب جريمة أو لحمله على رد شيء مسروق فهي اذن دعوى تفترض حصول الوفاء لغرض من شأنه أن يلوث المتلقي . ويلاحظ ان الاسترداد كان يمتنع اذا كان التلوث حاصلا من الجانبين معا أو كان من جانب الموفى وحده . ومن هنا ظهر المبدأ القائل بأنه لا يمكن أن تسمع شكوى ممن يستند فيها الى تلوثه .

٣ ـ دعوى استرداد الافتقار الذي وفي به خلافا لاحكام القانون :

Condicti ob injustum Cousa

وكانت هذه الدعوى تستخدم كوسيلة للاسترداد اذا كان المثرى قد استفاد استفادة مخالفة للقانون على حساب الغير ، كما لو كان المثري قد حصل من قرض أعطاه للمفتقر على فوائد تجاوز القدر المسموح به قانونا .

٤ ـ دعوى استرداد ما دفع دون وجه حق (بالمعنى الضيق)

Condictio sine cousa

وكانت هذه الدعوى تستخدم للاسترداد فى أحوال معينة محددة ، وذلك اذا كان السبب غير موجود أو كان لم يتحقق أو كان قد اختفى بعد وجوده . ولم تكن هـذه الدعوى تستخدم على الأطلاق فى كل الصور التى لا تستخدم فيها الدعاوى الأخرى وذلك على خلاف مايوحى به اسمها من اتجاه نحو العمومية . وهذا يؤكد أن مبدأ الاثراء الحاصل على حساب الغير دون سبب لم يتقرر كمبدأ عام فى القانون الرومانى .

٥ ـ دعوى استرداد ما دفع وفاء لدين عن غلط :

Condictio indebiti

وكانت هذه الدعوى تعطى لمن يوفى بما يعتقد انه ملتزم به وذلك على خلاف الحقيقة والواقع ، الحق فى المطالبة باسترداد ما أوفى به . وكان يلزم لاستخدام هذه الدعوى ان يكون الغلط متوفرا فى جانب كل من الموفى والموفى له .

هذا ويلاحظ أن استخدام كل الدعاوى السابقة لاسترداد الاثراء الحاصل دون وجه حق كان بمثابة وسيلة لتجنب النتائج الظالمة التى كانت ترتبط بنظام شكلية العقود فى القانون الرومانى . حيث كان العقد يعتبر صحيحا وتنشأ به الالتزامات على عاتق اطرافه لمجرد انه قد تم افراغه فى الشكل اللازم لابرامه وفقا لأحكام القانون وذلك بصرف النظر عن سببه (الباعث الدافع) ، أى ولو كان هذا السبب غير ممكن أو غير مشروع . وعلى سبيل المثال كانت الملكية تنتقل بمجرد اتمام الاجراءات الشكلية اللازمة لذلك ، بغض النظر عن عدم حصول البائع على مقابل نزوله عن ملكيته الى المكتسب ، حيث كان نظام الفسخ غير معروف فى القانون الرومانى حتى عصر متأخر . ومن ثم كانت الوسيلة الممكنة للتغلب على مساوىء الشكلية فى العقود الرومانية تتمثل فى تلك الدعاوى التى تتجه مباشرة الى آثار الوفاء بما لا ينطوى على المنازعة أصلا فى صحة التصرف نفسه وانما العمل على تعديل الآثار المترتبة عليه ، وذلك على نحو يؤدى الى تفريغ التصرف من مضمونه ـ تحقيقا للعدالة ـ مع التسليم بصحته من الناحية النظرية وفقا لأحكام القانون المدنى الرومانى .

ولذا يقول الفقيه الفرنسى كابيتان « ان فكرة الغاية قد دخلت الى نطاق الأنظمة القانونية الرومانية عن طريق أوامر الاسترداد المشار اليها ، لا كعنصر أو كشرط فى العقد وانما كأساس لتسوية المراكز الناتجة عن العقد أو تنفيذه واقعيا بما يتفق مع ما يقتضيه أعمال هـذه الفكرة من الحيلولة دون ترتيب اثاره بصورة تخالف قصد المتعاقدين أو الآداب (٦) .

كما يلاحظ ايضا ان دعاوى الاسترداد المشار اليها كانت جميعها تستخدم فى حالات تقوم فيها علاقة عقدية بين المفتقر والمثرى .

كما يلاحظ أخيرا انه بالاضافة الى ما تقدم كان يشترط فى هذه الدعاوى أن يكون الاثراء مباشرا أى ناتجا عن انتقاله من ذمة المفتقر الى ذمة المثرى مباشرة دون أى تدخل من شخص آخر .

---

(٦) ـ د . جميل الشرقاوى ـ المرجع السابق ـ ص ٢٦ .

(ب) دعوى الاثراء بلا سبب :

in rem verso

كانت هذه الدعوى تستخدم فى حالة ما اذا كان الاثراء قد تم عن طريق تدخـل شخص آخر غير المثرى والمفتقر وكان ظهورها فى القانون الرومانى ناشئا عن أن هذا القانون لم يكن يسمح بنيابة شخص عن آخر فى اجراء التصرفات القانونية ، ومن ثم كانت الحقوق والالتزامات الناشـئة عن العقد تترتب لمصـلحة او على عاتق من يشارك فعلا بارادته فى ابرام العقد دون أى شخص آخر .

ومع اتساع نطاق المجتمع الرومانى وتطوره من المرحلة الزراعية المغلقة الى المرحلة التجارية المنفتحة على الخارج ، بدت الحاجة ملحة بالنسبة لرب الأسرة أو السيد الى الاستعانة ببعض الخاضعين لسلطته مثل أبنائه أو الارقاء المملوكين له فى تدبير اعماله التجارية ، وبالتالى بدت الحاجة ملحة بالنسبة للمتعاملين مع هؤلاء الأبنـاء أو الأرقاء الى التوصـل الى وسيلة قانونية لالزام رب الأسرة أو السـيد بآثار التصرفات الصادرة من الخاضعين لسلطته ، وذلك فى ظل سريان قاعـدة عدم جواز النيابة فى اجراء التصرفات القانونية .

ولذا تدخل (البريتور) لمعالجة هذا الوضع ، عن طريق منح المتعاملين مع الخاضعين لسلطة رب الاسرة أو السيد — فيما يتعلق بالحقوق الناشئة لهم من هذا التعامل — دعاوى تمكنهم من الرجوع بحقوقهم مباشرة على رب الأسرة أو السيد . وكانت من بين تلك الدعاوى دعوى الاثراء بلا سبب . وذلك تأسيسا على فكرة أن اثراء رب الأسرة أو السيد من اعمال ابنه او العبد المملوك له نتيجة لافتقار الغير من شـأنه أن يبرر رجوع هذا الغير عليه فى حدود هذا الاثراء ؛ أى بمالا يجاوز القدر الذى حصل عليه رب الأسرة من منفعة بسبب فعل الخاضع لسلطته .

وقد كانت هذه الدعاوى تستخدم فى بداية الأمر فى نطاق ضيق ومحدود جدا لا يتجاوز الحالة المشار اليها فيما سبق ، ثم مالبث أن امتد استخدامها بعد ذلك الى حاله الاثراء الذى يستفيد به شخص من تعاقد بين شخصين آخرين ولو لم يكن أحدهما خاضعا لسلطته . وقد وجدت ثمة نصوص تقضى بجواز استخدام هـذه الدعوى فى حاله مالو استفاد شريك من عقد أبرمه شريك آخر مع الغير دون أن يكون فى وسـع هذا الغير الرجوع بحقوقه على الشركة ، ومن ثم كان يحق له أن يرجع على الشركاء الآخرين فى حدود استفادتهم من العقد . وعلى الرغم من أن بعض الدساتير الامبراطورية قد قضت بالزام كل من اثرى نتيجه لعقد أبرمه شخصان آخران برد هذا الاثراء ، الا أن الفقه يؤكد انه حتى آخر عهود القانون الرومانى لم تنشأ قاعـدة هامة تقضى بالتزام كل من يثرى على حساب الغير برد هذا الاثراء .

وقد اختلف شراح القانون الرومانى فى تعليل ظاهرة عدم الأخذ بمبدأ عـدم جواز الاثراء على حساب الغير فى القانون الرومانى الا فى تطبيقات محدودة ومتناثرة فضلا عن عدم السماح لتلك التطبيقات بتجاوز نطاق دائرة العلاقات التعاقدية .

يقول (جيرار) ان مبدأ عدم جواز اثراء شخص على حساب شخص آخـر كان مبدأ معروفا فى القانون الرومانى منذ أقدم العصور ، وان حصر استخدام الدعاوى السابقة فى أحوال معينة لم ينشأ الا بسبب تعيين نطاق ضيق لكل دعوى ، مع الاقتصار

فى تطبيق المبدأ على دائرة الروابط العقدية وحدها فقط ، وانتهى (جيرار) الى القول بأنه لم يكن ثمة مبرر منطقى لذلك . وقد اعترض على (جيرار) بأنه قد قام بتقرير الحالة الواقعية للمشكلة دون ان يقدم أى تفسير لوجودها واضاف « كيك » الى هذا الاعتراض ان مبدأ عدم جواز الاثراء على حساب الغير الذى أشار اليه جيرار لم يرد فى كتابات الفقهاء الرومان الا باعتباره مبـدأ خلقيا أو مثاليا لا باعتباره مبدأ قانونيا وانهم كانوا متأثرين فى ذلك بالثقافة اليونانية وعلى وجه الخصوص ماورد فى كتاب الأخـلاق لأرسـطو .

ويفسر « جيفار » قصر استخدام دعاوى الاسترداد على حالات الروابط التعاقدية وحدها فقط ، بأن هذه الدعاوى قد وجدت فى البداية كوسيلة لالزام المقترض بـرد القرض الذى كان يتم بالتراضى mutum حيث لم تكن تنشأ عنه فى القانون الرومانى دعوى خاصـة كما كان عليه الحال بالنسـبة للقرض الشـكلى nexum . ولذا استخدمت دعوى الاسترداد غير معنية السبب لكى تقوم مقام الدعوى الخاصة بعقد القرض الشكلى (٧) .

وواضح بطبيعة الحال ان هـذه التفسيرات لم تحاول ان تتغلغل الى أعمـاق المشكلة من جوانبها وزواياها المختلفة لكى تصل الى تقديم تشخيص سليم للأزمـة التى كان يعانيها مبدأ عدم جواز الاثراء على حساب الغير فى القانون الرومانى حيث يوجد ثمة تناقض حاد بين فكرة العمومية الشاملة المقررة للمبدأ فى مجال الأخلاق وقواعد العدالة والقانون الطبيعى وبين التطبيق المحدود المتناثر المسموح به له فى المجال القانونى بما يمكن أن يجعل هذا القانون غير قادر على تحقيق العدالة على الوجـه الأكمل .

ثانيا ــ التطبيقات المختلفة للنظرية فى الفقه الاسلامى :

يذهب البعض الى ان نظرية الاثراء على حساب الغير ليس لها تطبيق شامل فى الفقه الاسلامى شأنها فى ذلك شأن حالها فى القانون الرومانى (٨) . وقد أخـذ السنهورى بهذا الرأى حيث قال ان الفقه الاسلامى لا يعترف بالاثراء بلا سبب كمصدر للالتزام « الا فى حدود هى أضيق بكثير من المدى الذى وصل اليه القانون الرومانى والقوانين اللاتينية والجرمانية التى اشتقت منه » ويستطرد السنهورى قائلا أن أوسع ما يعترف به الفقه الاسلامى فى ذلك هو دفع غير المستحق وعمل الفضولى الذى يتم على سـبيل الاضطرار .

ومن ناحية اخرى يذهب البعض (٩) الى انه وان كان مبدأ الاثراء بلا سبب لم يوضع كأساس للالتزام بشكل عام فى الفقه الاسلامى الا انه ليس فى جوهر الشريعة

---

(٧) كورى (Coré) ــ الاثراء بلا سبب على حساب الغير ــ باريس سنة ١٩٤٩ فقرة ١٤ واشار اليه د . جميل الشرقاوى ــ المرجع السابق ــ ص ٢٧

(٨) ــ د . شفيق شحاته ــ النظـرية العـامة للالتزامات فى الشريعة الاسـلامية ــ القاهرة سـنة ١٩٣٦ ــ ص ١٨٣ وما بعدها

(٩) صبحى محمصانى ــ النظرية العـامة للعقود والموجبات فى الشريعة الاسلامية ــ بيروت سـنة ١٩٤٨ ــ ﻫ ١ ــ ص ٩٣ و ٩٤ ــ واشار اليه د . جميل الشرقاوى فى المرجع السابق ص ٤٧ عن د. سليمان مرقس ــ الاثراء على حسـاب الغير فى تقنينات البلاد العربية ــ القاهـرة سنة ١٩٧١ ــ ﻫ ١ ــ ص ٢٢ وما بعدها .

الاسلامية مايمنع من تبنى هـذا المبدأ سيما وانه يناسب القاعدة العامة الواردة فى المادة/٩٧ من المجلة العدلية وهى انه «لايجوز لأحد أن يأخذ مال احد بلا سبب شرعى» فضلا عن ان المبدأ موافق بمعناه ومبناه للآية الكريمة **«ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل»**.

كما ذهب البعض الآخر (١٠) الى ان التسليم بمبدأ الالتزام برد الاثراء فى الشريعة الاسلامية لا يقوم فقط على مجرد اضافة هذا المبدأ الى احكامها أو تبنيها له ، وانما يقوم فى حقيقة الأمر على اساس ان الشريعة الاسلامية قد انجبته فى عصرها الأول . وذلك استنادا الى الآيات القرآنية التى تنهى عن اكل الأموال بالباطل ، والى ما جاء بنص المادة/٩٧ من المجلة العدلية الذى اشار اليه الرأى السابق ، واخيراً الى الصبغة الخلقية التى تتميز بها روح الفقه الاسلامى بشكل عام ، وذلك كله بما يفرض الأخذ بهذا المبدأ باعتباره من مقتضيات العدالة الأولية .

وقد وجد د . سليمان مرقس أن القطع فى الخلاف القائم بين الاتجاهين السابقين يقتضى تحليل الحلول التى قال بها ائمة الفقة الاسـلامى فى مختلف المسائل ، ومحاولة ردها او اكثرها الى المبدأ العام الذى تقـوم عليه ، مع جعـل احكام القلـة بمثابة استثناءات على هذا المبدأ .

وقد قام د . مرقس بهذا العمل بالنسبة لما ورد من حلول فى الفقه الحنفى مقسما المسائل التى تتناولها هذه الحلول الى الأقسام الآتية : (١١)

الأول : مايحدث فيه الاثراء دون سبب قضاء وقدراً او بفعل أجنبى .

الثانى : ما يحدث فيه الاثراء بفعل المثرى .

الثالث : ما يحدث فيه الاثراء بفعل المفتقر نفسه .

وذهب د . مرقس الى انه فيما يتعلق بالقسمين الأول والثانى ، فلا شبهه فى ان الحلول التى أوردها فقهاء الحنيفة تقضى جميعهـا — الا ما ندر — برد الاثراء الحاصل على حسـاب الغير . اما بالنسبة للقسـم الثالث — وتدخل فيه اعمال الفضولى بالمعنى المتعارف عليه فى الفقه الاسلامى . (وهو كل من تدخل فى شئون غيره ولو لم يكن تدخله ضروريا لمصلحة ذلك الغير) ، وكذلك حالات دفع مالايجب ، وحالات قضاء دين الغير باذنه أو دون اذنه ، وغير ذلك من الحالات التى يقوم فيها الشخص بعمل مفقر لنفسه ، ولكن يعود من ورائه نفع لغيره — بالنسبة لهذا القسم فقد مال د . مرقس الى القول بأن فقهاء الشريعة وان كانوا قد انتهوا الى اعتبار ان الأصل هو عدم التزام المثرى برد الاثراء الحاصل على حساب الغير والاستثناء هو التزامه بالرد ، الا انهم فى حقيقة الأمر قد صدروا فى حلولهم التى قدموها فى هذا الصدد عن المبدأ ذاته — أى مبدأ الالتزام برد الاثراء على حساب الغير .

ويرجع ذلك الى انهم قد افترضوا وجود نية التبرع لدى المفتقر بالنسبة للفعل المفتقر الصادر من جانبه ، ومن ثم لم يجعلوا له الرجوع على من اثرى من هذا الفعل.

(١٠) صلاح الناهى — الكسب دون سبب والفضالة كمصدرين للالتزام — القاهرة — ١٩٥٩ ص ٤٩ وما بعدها — مشار اليه فى جميل الشرقاوى — المرجع السابق ص ٤٨ نقلا عن سليمان مرقس — المرجع السابق — ص ٢٨ وما بعدها

(١١) د . جميل الشرقاوى — المرجع السابق — ص/٤٨ عن سليمان مرقس — المرجع السابق — ص ٢٨ وما بعدها .

الا اذا ثبت من قول المفتقر او فعله او الظروف المحيطة به وقت صدور فعله انه لم يقصد التبرع . فيكون له حينئذ ان يرجع على المثرى بطلب رد الاثراء .

ويستطرد د . مرقس قائلا ان هذا يعنى ان حرمان المفتقر من الرجوع على المثرى في الصور التي يقال فيها بهذا الحرمان ليس قائما على عدم وجود مبدأ الالتزام برد الاثراء في الفقه الاسلامي ، بل على توافر قصد التبرع لدى المفتقر ، صريحا كان او ضمنيا او افتراضا والدليل على ذلك ان ثبوت انتفاء هذا القصد يؤدى الى اباحة الرجوع على المثرى .

ومن كل ماتقدم ، يلوح ان د . مرقس يأخذ بالرأى القائل بأن الفقه الاسلامي يتضمن مبدأ الالتزام برد الاثراء كقاعدة عامة لا كمجرد حلول وتطبيقات متناثرة ومحدده على سبيل الحصر كما هو الحال في القانون الروماني . وينضم د . جميل الشرقاوي الى د . مرقس في هذا الاتجاه ، حيث يقول (١٢) « ونحن نعتقد ان هذا الراى تعبير صادق عن موقف الفقه الاسلامي من مبدأ رد الاثراء . ذلك ان الاحوال التي يقول فيها هذا الفقه بامتناع الرد ، او عدم الزام المثرى به ، تنطوى على افتراض قيام التبرع لدى المفتقر . ونسبه قصد التبرع الى المفتقر تبرر عدم الزامه بالرد وفقا لقواعد الاثراء نفسها لان التبرع يكون سببا لكل من الافتقار والاثراء »

ومع تقديرنا التام للجهد الكبير الذي بذله الدكتوران مرقس والشرقاوى من اجل التعرف على حقيقة موقف الفقه الاسلامي بالنسبة لمبدأ الالتزام برد الاثراء الحاصل على حساب الغير ، بما انتهى بهما الى القول بأن هذا الفقه قد اخذ بالمبدأ كقاعدة عامة ، وليس فقط كمجرد حلول وتطبيقات متناثرة . الا اننا نري ان موقف الفقه الاسلامي — وبصفة خاصة الجانب السائد فيه — بالنسبة لمبدأ رد الاثراء الحاصل على حساب الغير ، كان متسما بقدر كبير من التحفظ والحذر ، بما لا يعبر تمام عن روح الشرع الاسلامي الحنيف ، لا سيما في عصر النبوة والخلفاء الراشدين ؛ فلم يقم هذا الفقه بتقديم صياغة عامة للمبدأ ، وانما اكتفي فقط بمعالجة بعض القضايا المتناثرة هنا وهناك ، فضلا عن انه فيما وصل اليه من حلول في هذا الصدد؛ قد قام باهدار القيمة العملية للمبدأ ، وذلك بالتوسع في افتراض وجود نية التبرع لدي المفتقر ، كل هذا مما حدا بفقيه جليل مثل السنهوري الي القول بأن هذا الفقه لا يعترف بالإثراء بلا سبب كمصدر للالتزام « الا في حدود هي اضيق بكثير من المدى الذي وصل اليه القانون الروماني والقوانين الجرمانية التي اشتقت منه » . ومما حدا ايضا بأصحاب الرأي المعارض لرأي السنهوري الي القول بأنه « وان كان مبدأ الاثراء بلا سبب لم يوضع كأساس للالتزام بشكل عام في الفقه الاسلامي ، الا انه ليس في جوهر الشريعة الاسلامية ما يمنع من تبني هذا المبدا ، سيما وأنه يناسب القاعدة العامة الواردة في المادة/٩٧ من المجلة العدليه ؛ فضلا عن ان المبدأ موافق بمعناه ومبناه للاية الكريمة (**ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل**) .

وثمة حالات اخرى لم يدرجها الفقهاء ضمن التطبيقات الخاصة بنظرية الاثراء على حساب الغير ، وان كانت في واقع الامر ترتبط ارتباطا وثيقا بالمضمون الجوهرى للنظرية ، حيث ترمى هذه الحالات اساسا الى العمل على اعادة التوازن في العلاقات التعاقدية عندما يصاب هذا التوازن بشيء من الاختلال — وفي مقدمة هذه

---

(١٢) جميل الشرقاوى — المرجع السابق — ص ٥١

الحالات الاخذ بنظام الغبن في العقود . وعلى سبيل المثـال اتجه القانون الرومانى الى حماية البائع من الغبن اذا ما قل ثمن البيع عن نصف الثمن الحقيقى ، كما اتجه الفقه الاسلامى ايضا الى حماية المتعاقد من الغبن اليسير في عدة صـــور استثنائية واردة على سـبيل الحصر ، وكذا من الغبن الفاحش اذا كان مصـحوبا بتغرير من جانب المتعاقد الآخـر ، او اذا كان قد وقع تحت تأثير الضرورة الملحة ، او بسبب انعدام الخبرة في المعاملات (١٣) . ثم مالبث ان تبلور الامر في الفقه المدنى الفرنسى خلال القرن السابع عشر ، وعلى وجه الخصـــوص عند (بوتيه) في تقديم ما يشبه نظرية عامة للغبن بالنسبة لكل عقود المعاوضـــة تنطوى على الاخـذ بالغبن كقاعدة عامة في هذه العقود مالم يوجد نص استثنائى خاص يقضى صراحة باستبعاده .

ومع ذلك ، فان كثرة النصـــوص الاستثنائية الخاصة التى اوردها (بوتييه) في هذا الصـــدد ، قد ادت الى اهتزاز فكرة العمومية التى حاول ان يخلعها على فكرة الغبن .

وبالاستمرار في تتبع المســـار التاريخى الذى سلكته نظرية الاثراء على حساب الغير ، يمكن ان نلاحظ ان الفكر القانونى الليبرالى قد تصـاعد بازمة النظرية الى قمة الاحترام . ففى المرحلة الاخيرة من القانـــون الفرنسى القديم تم تجميد نشـــاط النظرية في مجـــال العقود وذلك على اثر ازدهار مبدأ سلطان الارادة وظهور نظرية السبب في العقد ، حيث اغنى بطلان العقود لانعدام السـبب ولعدم مشروعيته عن الالتجاء الى دعاوى الاسـترداد الرومانية القديمة ، ثم تأكد هذا التجميد عن طريق العمل على خنق نظرية الغبن الوليدة التى قام (بوتييه) كما سبق ان اوضـحنا ـ بتحرير شهادة ميلادها في القرن السابع عشر . فقد اتجه الرأى فيما بعد الى قصر الطعن بالغبن على حالتى البيع العقارى والقسـمة فقط ، وذلك بهدف العمل ـ فيما يبدو بحسب وجهة نظرنا ـ على قطع الطريق تماما على اية محاولة من جانب نظرية الاثراء على حساب الغير للتسلل الى مجال العقود متخفية في ثياب فكرة الغبن عند وجود اختلال في التوازن والتعادل بين الاداءات المتقابلة في عقود المعاوضة . وبذلك لم يبق من التطبيقات السابقة لنظرية الاثراء على حساب الغير سوى حالتى الفضالة ودفع غير المستحق .

وفى التشريع المدنى الفرنسى الحالى تم تتويج هذا الاتجاه بصورة نهائية مع تتويج نابليون بونابرت امبراطورا على عرش الثـورة الفرنسية المرصـع بعبارة « الحرية والاخاء والمســاواة » . فمن ناحية لم يتضمن هذا التشريع اى نص بشـــأن قاعدة الالتزام برد الاثراء الحاصل على حساب الغير ، وانما اكتفى فقط بالاشارة الى بعض تطبيقات متفرقة لها في شأن البناء والغراس ، ونظام الاشتراك المالى للزوجين ، وغير ذلك من الموضوعات الهزيلة الموجودة على هامش الصور الاجتماعية الجديدة لاثراء الانسان على حساب اخيه الانسان في التنظيم الراسمالى القائم على فلسفة الحرية الفردية .

ومن ناحية اخرى ، قام التشريع البونابرتى بتشديد الخناق حـول عنق نظرية الغبن ، على نحو لم يحدث له مثيل من قبل ، وذلك تحت شعار مبدأ حرية التعاقد الذى يقتضى بأن المتعاقدين هما اولى الناس برعاية مصـــالحهما ، وبالتالى لا ينبغى

(١٣) حاشية ابن عابدين (رد المحتار على الدر المختار) جـ ٤ ـ ص ١١٧ .

السماح للقضاء بالتدخل لاجراء اية تعديلات فى العقود مهما بدا فيها من ظلم بين على احد الطرفين لصالح الطرف الآخر . فلم يكتف هذا التشريع بقصر الطعن بالغبن على حالتى البيع العقارى والقسمة فقط وفقا لما انتهى اليه الحال فى القانون الفرنسى القديم قبيل الثورة الفرنسية ، وانما قام ايضا بتضييق نطاق الطعن بالغبن فى مجال البيع العقارى ، حيث قصر الحق فى الطعن على البائع دون المشترى ، فضلا عن عدم اجازة الطعن بالنسبة لبعض البيوع العقارية .... مثل البيوع التى لايمكن ان تتم الا بواسطة السلطة القضائية (١٤) . كما قام اخرا بوضع قيود شديدة على مباشرة دعوى الغبن ، حيث اشترط ان يصل الغبن الى نسبة قدرها ٧/١٢ من قيمة العقار المبيع وان ترفع الدعوى خلال سنتين من تاريخ البيع ، فضلا عن ضرورة اتباع طرق معقدة فى الاثبات من شأنها ان تثبط همة البائعين المغبونين وتقعدهم عن مباشرة الدعوى (١٥) .

وفى القانون المدنى المصرى السابق سار الوضع تقريبا بالنسبة لنظرية الاثراء على حساب الغير على نسق ماجاء بالقانون الفرنسى ، فضلا عن الاتجاه الى معالجة الغبن بصورة اكثر سوءا مما انتهى اليه القانون الفرنسى بشأنها ، حيث انحصر الطعن بالغبن فى حالة بيع عقار القاصر فقط بالاضافة الى اشتراط وصول الغبن الى ما يجاوز ١/٥ قيمة العقار وقت البيع فى هذه الحالة . وهو امر لم يبلغه القانون الفرنسى فى اقصى تحركاته نحو اليمين ، حيث لم يشترط اى نسبة للغبن على الاطلاق فى حالة بيع عقار القاصر ، مكتفيا بمجرد الغبن اليسير (١٦) .

والحق يقال ان ضمير الفقه والقضاء فى فرنسا ومصر فى ذلك الوقت لم يستطع ان يحتمل الاستمرار فى مجاراة المشرع فى موقفه المتسم بالتصور واللامبالاة حيال نظرية الاثراء على حساب الغير . فقد بدأ الفقه الفرنسى وفى مقدمته الفقيهان الكبيران « اوبرى » و « رو » فى تجميع الاشلاء المتناثرة للنظرية من بين انقاض التراث القانونى الرومانى ، وانتهى فيها الأمر الى تقديمها فى صياغة عامة كمصدر مستقل وقائم بذاته من مصادر الالتزام . ومع ذلك فاننا نلاحظ ان « اوبرى » و « رو » قد اوردا قيدين على جانب كبير من الخطورة على دعوى المطالبة برد الاثراء وهما :

١ — انها دعوى احتياطية ، بمعنى انها لا تستخدم للاسترداد الا اذا لم يتوافر لرافعها طريق آخر للرجوع على المثرى على اساس عقد او شبه عقد او شبه جريمة .

٢ — ضرورة بقاء الاثراء قائما حتى وقت رفع الدعوى ، وأن يتم تقدير قيمة الاثراء فى هذا الوقت على وجه التحديد .

وقد بدأت محكمة النقض الفرنسيه فى اول الأمر تميل الى الأخذ بفكرة الاثراء بلاسبب الى جانب فكرة الفضالة الناقصة التى كانت سائدة من قبل كاساس لرد الاثراء ، وذلك فى حكم اصدرته دائرة العرائض فى ١٦ يوليو سنة ١٨٩٠ ، ثم ما لبثت

---

(١٤) المادة / ١٦٨٤ مدنى فرنسى .

(١٥) المادة / ١٦٧٧ مدنى فرنسى .

(١٦) المادة / ١٣٠٧ مدنى فرنسى .

المحكمة ان استغنت ــ بعد عامين من ذلك التاريخ ــ عن الاستناد الى فكرة الفضالة الناقصة ، وقضت فى حكمها الصادر فى قضية الاسمدة الشهيرة بتاريخ ١٥/٦/١٨٩٢، أن للمدعى دعوى خاصه تقوم على اساس قاعدة العداله التى تنهى عن الاثراء على حساب الغير ، متبنيه بذلك بعض الافكار الاساسيه « لأوبرى » و « رو » بشأن نظرية الاثراء . ولم تقف المحكمة عند هذا الحد فقط ، بل ذهبت الى القول بأن دعــوى الاثراء ليست مقيدة بأية شروط ، متجــاوزة بذلك ما كان قــد انتهى اليه « اوبرى » و « رو » فى هذا الصدد . وقد كان هذا الحكم بمثابة قفزة ضخمة الى الامام فى اتجاه اقامة بناء متكامل للنظرية على ارضية جديدة ذات آفاق وابعــاد واسعة وموغلة فى العمق ، بما لم يعرف له مثيل من قبل ، بل ولا حتى من بعد ، فى مجرى التطور التاريخى للنظرية فى الفكر القانونى التقليدى . ويبدو ذلك واضــحا تماما من تعليق د . سليمان مرقس على الحكم ، حيث يقول « ان الاعتراف بدعوى الاثراء على هذا النحو دون اى شرط او قيد وبالاستناد فقط الى مجرد ثبوت الافتقار والاثراء ، كان من شأنه ان يجعل هذه الدعوى تطغى على ما عداها من الدعاوى ، فضلا عن تعطيل بعض الانظمة القانونية المســتقرة مثل التقادم المكسب ، والتقادم المسقط ، واتفاقات الاعفاء من المسئولية « واتفاقات تحديد المسئولية » (١٧) .

وعلى الفور امتدت الايدى الخشنة صاحبة المصلحة الاســاسية فى استمرار بقاء الانظمة القانونية التى تحمى عمليات الاثراء الحاصل على حساب الغــير ، امتدت هذه الايدى لاخماد تلك الشعلة المقدسة التى اضاءت الطريق لفترة وجيزة من الزمن امام البشرية الكادحة فى نضالها البطولى من اجل اعلاء راية الحق والعدل .

وبالفعل عدلت محكمة النقض الفرنسية عن هــذا الاتجاه الثــورى المتقدم ، واستدارت على عقبيها مرتدة مرة اخــرى الى المواقع التى وقف عندها « اوبرى » و « رو » ، وذلك فى حكمها الصادر فى١٢/٥/١٩١٤ ، حيث اشترطت ان يكون الاثراء غير مستند الى سبب مشروع ، والا يكون للمفتقر دعوى اخرى يستطيع عن طريقها الوصول الى حقه ، سواء أكانت تلك الدعوى الأخرى ناشئة عن عقد او شبه عقد ، أو عن جنحة أو شبه جنحة ، أو عن القانون . كما ان محكمتى استئناف باريس ، واستئناف ليون ، قد قامتا باكمال حلقة القيود الواردة فى فقه « اوبرى » و « رو » وذلك باشتراط بقاء الاثراء قائما حتى وقت رفع الدعوى ، وتقدير قيمة الاثراء فى هذا التاريخ ، بحيث لو ثبت ان ما تحقق من اثراء قد زال قبل رفع الدعوى ،كانت الدعوى خليقة بالرفض .

ومع ذلك ، فســيظل حكم محكمة النقض الفرنسية الصــادر فى ١٥/٦/١٨٩٢ بمثابة علامة على الطريق يهتدى بها الفقه الثورى المعاصر فى محاولاته المســتمرة ، من أجل الاندفاع بالنظرية نحو ابعاد وآفاق جديدة فى المستقبل .

هذا وقد استمرت جهود الفكر القانونى التقليدى فى تشديد الحصار حول نظرية الاثراء على حساب الغير بهدف الحيلوله دون تسللها الى مجال العقود ، والانظمة القانونية المختلفة والابقاء عليها قابعة فى موقعها الجديد على هامش نظرية الالتزامات خلف العقد والفعل الضار والقانون،وذلك عن طريق تقديم فكرة جديدة متشحة بالرداء

(١٧) د . سليمان مرقس ــ المرجــع الســابق .

القانونى بدلا من فكرة الصـــفة الاحتياطية للدعوى التى كانت غير مقبولة من جانب غالبية الفقه ، لما تتسم به من مظاهر التحكم المصطنع .

وتمثل ذلك فى القول بأن المقصود بالسـبب فى خصـوص نظرية الاثراء ، هو السبب القانونى او المنشىء ، مثل العقد والفعل الضـار والفعل النافع والقانون ، وليس السبب بمعنى المقابل او المعادل على نحو ما كان ينادى به البعض ، وبذلك يصبح من غير الممكن الالتجاء الى نظرية الاثراء على حساب الغير اذا ماكان الاثراء مستندا الى اى سبب من الاسباب القانونية او المنشئة الاخرى ، وهى كما سبق ان قلنا ، العقد والفعل الضار والقانون .

ونحن اذا ما أدخلنا فى اعتبارنا ماقاله فقيه مثـل « فوييه » من اقطاب النظرية الارادية التقليدية ، من ان النظام التعاقدى فى المجتمعات الحديثة قد اصبح يملأ تسعة اعشار قوانيننا ، وانه سينتهى يوما الى أن يسود القانون كله من اولة الى آخرة(١٨) ، واذا ما ادخلنا فى اعتبارنا ايضـا ما يوجـد فى التشريعات المختلفـة من انظمـة قانونية عديدة تجيز الاثراء على حساب الغير دون أى مقابل على نحو ما اشـار اليه د . سليمان مرقس بالنسبة للتقادم المكسـب ، والتقادم المقسط ، واتفاقات الاعفاء من المسئولية ، واتفاقات تحديد المسئولية ... اذا ما ادخلنا فى اعتبارنا كل ذلك بالاضافة الى القيود والشروط التى كبلت بها دعوى استرداد الاثراء خلال احتضان الفقه والقضاء لها ، لأدركنا تماما مدى هـزال ، وضيق وضحالة الابعاد التى سمح بها لنظرية الاثراء على حساب الغير فى ذلك الوقت سواء فى القانون المدنى الفرنسى او فى القانون المدنى المصرى القديم .

ومع ذلك فان المفهوم الجديد لفكرة السبب فى خصوص نظرية الاثراء لم يمر فى الفكر القانونى التقليدى دون مقاومة او اعتراض (١٩) ، فقد ذهب البعض الى ان تحديد معنى السـبب فى الاثراء لايمكن ان يحصر فى نطاق المعانى القانونية ، وانما يجب ان يلتمس هذا التحديد فى فكرة العدالة نفسها ، وذلك على اسـاس ان دور السبب هو منع الالتزام برد الاثراء فى كل حالة لايبدو فيها انتقال قيمة من ذمـة الى اخرى انتقالا غير عادل Injuste

وعلى سـبيل المثال يرى (ريبير) (٢٠) انه يجب ان يترك للقضاء ان يقررفى كل حالة على حدة ، ووفقا لظروفها ، وباحساس القاضى بالحكم العادل فيها ، ما اذا كان الاثراء له ، او ليس له سبب ، ويلاحظ (ريبير) ان القضاء بالفعل يتبع هـذا المسلك فى احكامه ، بدليل ان التحديدات الفقهية لمعنى السبب ، لم تسـتطع ضم أو تفسير كل الحالات التى يقرر فيها القضاء رد الاثراء . وينضم (بونكاز) الى (ريبير) فى ذلك فيقول ان انعدام السبب يعنى عدم وجود مبرر للخسارة او انتقال قيمة من عناصر ذمة الى ذمة اخرى ومن ثم « يترك للقاضى ان يقدر فى كل حالة على حدة — على اسـاس المنطق والواقع معا — ان كان من الملائم ان يباح استرداد الاثـراء ام لا » (٢١) .

---

(١٨) فوييه — العلم الاجتماعى .

(١٩) راجع بالتفصيل اراء المعارضين لجميل الشرقاوى — المرجع السابق — ص ٩٨ وما بعدها .

(٢٠) ريبير فى مؤلفه عن القاعدة الخلقية — فقرة ١٤٧ — اشار اليه الشرقاوى فى المرجع السابق .

(٢١) بونكاز — تكيلة بودري — ﻫ ٢ — فقرة ١٧٦ وما بعدها — اشار اليه الشرقاوى فى المرجع السابق

ولكن فقهاء آخرين من المناهضين لفكرة السبب القانوني أو المنشيء الجديدة ؛ لم يروا من المناسب ان يتركوا معنى السبب بغير تحــديد ، ومن ثم ادلوا بدلوهم فى هذه المعمعة رغم احساسهم بوعورة الطريق . وهم فى جملتهم ، ينظرون الى السبب على انه العنصر الذى يحقق وجود عوض Compensations للاثراء او الافتقار ومن ثم فهو بهذا المفهوم يعنى المقابل Contre portie ، بحيث اذا كان للاثراء او الافتقار مقابل فلا يكون ثمة وجه للاسترداد ؛ ولكن طبيعة هــذا المقابل لاتحدد تحديدا متفقا عليه بين افراد هذه المجموعة . فيرى (مورى) أن سبب الاثراء هو أما : البديل المقدم من المثــرى (فى نطاق المعاملات الاقتصادية) ، وإما الحق الادبى أو المعنوى المخول للمثرى . وينتهى (مورى) الى ان الرد يكون واجبا اذا حدث اثراء لشخص نتيجة افتقار للغير ، ولم يبرر هــذا الاثراء لا ببديل قدم (من المثرى) ، ولا بحق معنوى لهذا المثرى قبــل المفتقر (٢٢) . بينما يرى (رواست) انه ينبغى البحث عن تحديد لفكرة السبب داخل اطار المجال القانونى دون الخروج الى المجال الاقتصادى . ومن ثم يرى استبدال (فكرة المقابل Contre-portie الواسعة النطاق المتعارف عليها فى المجال القانونى، بفكرة البديل Equivalent التى اشــار اليها (مورى) لما تنطوى عليه هــذه الاخيرة من ملامــح ذات طبيعة اقتصــادية . ويستطرد (رواست) قائلا أن المقابل القانونى ســواء للاثــراء او الافتقار هو توقع عوض Contre prestation يتمثل فى ميزة او مصلحة او باعث معنوى تعتبر نظيرا للاثراء او الافتقار (٢٣) وواضح من ذلك ان (رواست) يعود بفكرة المقابل الى المتاهات المحيطة بفكرة السبب القصــدى التقليدية ، الامر الذى حدا بــ (ديموج) ــ وهو واحد من اقطاب هذه المجموعة ــ الى القول بعدم وجود ضرورة لتحديد معنى السبب فى الاثراء ، وذلك على اساس ان البحث فى هذا الصدد لا يدور حول كشف سببقانونى لاثراء شخص ، بل عن السبب الذى يبرر احتفاظه بما أثرى به ، ويجعل هذا الاحتفاظ مفضــلا على حق المفتقر فى المطالبة بالاسترداد ، مما يظهر ان المسألة ــ فى واقع الامر ــ هى مسألة تقدير وقياس وحصافة (٢٤) .

وخلاصة اراء مجموعة المعارضين لفكرة السبب القانونى او المنشيء كما تقدم يمكن اجمالها بشكل عام فى ان الاثراء اذا ما حدث دون ان يكون له مقابل او معادل فهو اثراء بلا سبب ، ويجب على المثرى رده . ولم يتم لهذه الاراء بطبيعة الحال ــ وبصفة خاصة راى « مورى » ــ ان تاخذ جانب الغلبة فى الفكر القانونى التقليدى ولكنها ــ على أى حال ــ تعتبر علامة جديدة من جانب الفقه على الطريق المؤدى الى تحقيق البعث العظيم لنظرية الاثراء على حساب الغير وذلك جنبا الى جنب مع حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر فى ١٨٩٢/٦/١٥ .

هذا وقــد بادر المشرع المعاصر بالاعتراف بنظرية الاثــراء على حســاب الغير كمصدر عام ومستقل للالتزام ، كما قام بتصحيح وضعها الســابق المقلوب ، حيث جعل الفضالة ودفع غير المســتحق بمثابة تطبيقين خاصين من تطبيقاتها العديدة ،

---

(٢٢) مورى ــ رسالة عن فكرة التعادل فى القانون المدنى ــ هـ / ٢ ــ ص ٣٥٢ ــ اشار اليه الشرقاوى فى المرجــع الســابق .

(٢٣) د . جميل الشرقاوى ــ المرجع السابق ــ ص ٩٩ .

(٢٤) ديموج فى مؤلفه عن الالتزامات ٢ جـ ٣ فقرة ١٦١ ــ واشار اليه جميــل الشرقاوى فى المرجــع الســابق ــ ص ٩٩ .

بعد ان كان ينظر اليها هي ـ فيما مضى ـ كفكرة متفرعة عن الفضالة ويطلق عليها اسم الفضالة الناقصة او الشاذة . كما انه قد قام اخيرا بتحريرها من بعض القيود والاغلال التى كانت تكبلها . على سبيل المثال ، تم العدول نهائيا عن فكرة الصفة الاحتياطية لدعوى الاثراء ، وكذلك عن فكرة ضرورة بقاء الاثراء قائما الى وقت رفع الدعوى، ومن ثم قال البعض ان المشرع المعاصر قد خطا بالنظرية الى الامام نحو ابعاد جديدة اكثر اتساعا عن ذى قبل . وهذا القول صحيح الى حد ما من الناحية المظهرية فقط . اذ اننا نلاحظ ان هذا الاتساع المزعوم قد تم فى اطار الدائرة الضيقة التى رسمها الفكر القانونى التقليدى للنظرية حتى فى ازهى واحسن حالته وذلك من حيث تحديد مكانها خلف المصادر الثلاث لنظرية الالتزامات وهى العقد ، والعمل الضار ، والقانون ، بما يعنى عدم جواز الالتجاء الى النظرية ـ كما سبق ان اوضحنا ـ اذا كان الاثراء مستندا الى مصدر من هذه المصادر الثلاث .

ويبدو هذا النظر واضحا من كون المشرع المعاصر قد انتهى الى حسم الخلاف الدائر حول مفهوم السبب فى النظرية لصالح الاتجاه الذى يعتنق فكرة السبب القانونى او المنشىء ، وذلك فى مواجهة الاتجاه الآخر الذى يعتنق فكرة السبب بمعنى المقابل او المعادل .

وقد تم تلك الحسم فى القانون المصرى ـ على سبيل المثال ـ من خلال عبارة « بدون سبب مشروع الواردة صراحة فى نص المادة/١٧٩ .

وقد عبر البعض عن هذا المعنى بقوله « اما تفسير السبب فى نطاق الاثراء بانه المصدر القانونى الذى يخول المثرى الحق فى الاثراء ، فقد اصبح لايدع مجالا للبحث فيما اذا كانت دعوى الاثراء دعوى اصيلة ام دعوى احتياطية ، وذلك انه اذا وجد هذا السبب فانه يتعين على المدعى ان يستعمل الدعوى التى تتوافر له بناء على هذا السبب مثل دعوى العقد ، او دعوى العمل غير المشروع . ومن ثم فلا يستطيع المدعى ان يلجأ الى دعوى الاثراء الا اذا لم توجد امامه دعوى اخرى . فاذا ماتوافر سبب قانونى للاثراء بالمعنى الذى قدمناه ، امتنع على المدعى ان يستعمل دعوى الاثراء .

وبديهى ان عبارة « دون سبب مشروع » المشار فيها سبق وما توحى به من الاتجاه الى الآخذ بفكرة السبب القانونى او المنشىء ، لايمكن فى حد ذاتها ان تنطوى على اى مدلول سىء او مستهجن بالنسبة لنظرية الاثراء على حساب الغير . ويؤكد هذا المعنى ان وجود هذه العبارة بشكل او بآخر فى تشريعات البلدان الاشتراكية امر لاغبار عليه ولا يثير اية هواجس او مخاوف بشأن تضييق نطاق تطبيق النظرية . وذلك لان تلك التشريعات تقوم ـ اساسا ـ على رفض اى مظهر من مظاهر استغلال الانسان لأخيه الانسان ومن ثم لاتحتوى على اية انظمة قانونية تبيح الاثراء على حساب الغير .

ولكن الوضع مختلف تماما بالنسبة للتشريعات ذات الملامح الاقطاعية والراسمالية ، حيث يسمح بوجود انواع عديدة من عمليات الاثراء بالاستناد الى العقد فى مجال التبادل مع حرمان المتعاقد المفتقر من الطعن بالغبن فى اغلب الاحوال لاعادة التوازن الى العقد الذى لحقه الاختلال ، وكذا بالاستناد الى بعض الانظمة القانونية الموروثة عن الاوضاع الاجتماعية البائدة مثل نظام الملكية الخاصة لوسائل

وادوات الافتتاح بما يسمح للمالك الاقطاعي او الراسمالي بتحقيق ريع أو ربح ناتج من عمل الغير ، ومثل نظام التقادم المكسب او المسقط بما يسمح لواضع اليد بالمدة القانونية الطويلة المقررة لاكتساب الملكية بالاثراء على حساب الغير دون اى مقابل وبما يسمح للمدين بالاثراء على حساب الدائن بمجرد عدم قيام هذا الاخير بالمطالبة بحقه خلال المدة القانونية المقررة لسقوط الحق الشخصي وغير ذلك مما يضيق به المقام الآن ويحتاج فى المستقبل الى عملية جرد واسعة النطاق لروكية الفكر القانونى التقليدى المنحدر الى هاوية الافلاس فى ظل المتغيرات الاجتماعية المعاصرة .

ومن المفيد جـدا فى هذا الصـدد ان نتعرف على نوعية القوى الاجتماعية التى كانت تقف وراء صياغة النص المصرى على النحو الذى انتهى به الى عبارة « بدون سبب مشروع » بدلا من عبارة « بدون سبب » فقط مما كان له اكبر الأثر فى انتصار فكرة السبب القانونى او المنشىء فى مواجهة فكرة السبب بمعنى المقابل او المعادل فى النزاع الذىكان مستعرا حول تحديد مفهوم السبب فى نطاق نظرية الاثراء ، بحيث اصبحنا ـ فى ظل اوضـاع ماقبل يوليو عام ١٩٥٢ بل وفى اوضـاع ما قبل يوليو ١٩٦٢ ، وبشكل جزئى الى حدما بعد ذلك ـ امام مفارقة صارخة قائمة على التناقض والتضارب بين فكرة المشروعية وفكرتى العدل والاخلاق .

فبالرجوع الى الوثائق الخاصـة بالاعمال التحضيرية للنص نجـد ان المشروع التمهيدى الذى اشرف على وضعه عميد الفقه المصرى الدكتور السنهورى قد اورد تلك العبارة بالاقتصار على لفظى « دون سبب » فقط وقد مرت هذه الصيغة دون اى تعديل من لجنة المراجعـة ومن مجلس النواب ثم بدات تتعثر اخيرا فى مجلس الشيوخ حيث اصرت غالبية اعضـائه على اضافة لفظ « مشروع » اليها بحيث اصبحت كما هى عليه حاليا « دون سـبب مشروع » ، الامر الذى ادى الى قطع الطريق تماما على ايـة محاولة للاتجاه بالنص نحو فكرة السـبب بمعنى المقابل او المعـادل .

ومن العجيب اننا نجد هـذا المجلس نفسه يتخذ موقفا مماثلا بالنسبة لنظرية الاستغلال (الغبن) التى تعتبر بحق ـ كما سبق أن قلنا ـ المنفذ الاساس لنظرية الاثراء على حسـاب الغير فى مجـال العقود ، حيث انتهى الى الموافقة عليها بعد تفريغها من أهم عنصر من عناصرها وذلك بحذف الجـزء الخاص بحالة استغلال الحاجة والاقتصار على حالتى استغلال الطيش البين والهوى الجامح .

وبذلك يبدو واضحا تماما امام اعيننا ان ابعاد نظريتى الاثراء علىحساب الغير والاستغلال التوامين قد تم تحديدها فى قانوننا المدنى اساسا وفقا لمصالح اعضـاء مجلس الشيوخ من ممثلى كبار ملاك الأرض ومضـاربى البورصة وتجار السوق السوداء وليس وفقا لمـا اتجه اليه فكر جهابذة الفقه والتشريع الذين قاموا بصياغة المشروع التمهيدى .

ولعل هذا البيان المقتضب الذى يكشف لنا عن بعض اسرار التحركات الطبقية التى تتـم بين جدران المطبخ التشريعى ، يدعونا الى البحث والتنقيب عن اسـباب تلك الازمة الطاحنة التى حاقت بنظريتى الاثراء على حساب الغير والغبن فى الفكر القانونى التقليدى ـ يدعونا الى البحث عن تلك الاسباب من خلال التوغل فى اعماق الصراع الاجتماعى الـذى كان محتدما خـلال المراحل المتتالية التى مر بها المجتمع البشرى وذلك منذ مرحلة العبودية حتى مرحلة الراسمالية مرورا بمرحلة الاقطاع .

فمنذ أن تركت الجماعات العشائرية البدائية حياة الصيد والرعى التى كانت تقوم الى حد كبير فيما بين كل منها على أساس علاقات اجتماعية اخوية تضامنية وبدات هذه الجماعات بعد ذلك فى ممارسة الزراعة حول مصبات الانهار . عند ذلك بدأ رؤساء وفرسان هذه الجماعات يعدلون عن القيام بقتل اسرى الحروب ويتجهون الى تحويلهم الى عبيد ارقاء للعمل فى استصلاح الارض وزراعتها وذلك مقابل حفنه من الطعام لا تكاد تكفى لرد غائلة الموت جوعا . والى جانب الحروب والغزوات تكفلت اسواق النخاسة فضلا عن عمليات استرقاق المدينين المفلسين من ابناء الجماعة العشائرية نفسها — بخلق مصدر مستمر لامداد السادة الملاك بالمزيد من العبيد ، وبذلك تمكن هؤلاء السادة من استصلاح المزيد من الارض وتحقيق المزيد من فائض الانتاج الزراعى . وعلى هذه الارضية الاستغلالية نشأت الأشكال الاولى لاجهزة الدول العبودية القديمة ذات الفرق المسلحة المتخصصة فى ممارسة عمليات القمع والقهر والقسر لصالح الملوك والامراء والنبلاء وسائر الاعيان ضد مجموعات العبيد وعامة الاحرار من المزارعين والحرفيين وصغار التجار وكذا ضد سكان البلدان الاخرى التى يتم غزوها والاستيلاء عليها وذلك بهدف اخضاع كل هؤلاء التعساء لا بشع أنواع الاستغلال والسلب وتسخير العبيد والاقنان فى اغتصاب الارض بوضع اليد المدعم بقوة السلاح وتسخير العبيد والاقنان فى استصلاحها وزراعتها وفرض الضرائب والاتاوات المتعددة الاشكال والالوان على صغار الملاك والمزارعين والحرفيين والتجار والحصول على المزيد من العبيد والارض والمحاصيل والغنائم من البلدان التى يتم غزوها والاستيلاء عليها .

وهذا كله هو ما يفسر الى حد كبير ظهور نظرية الاثراء على حساب الغير المستوحاة من فكرة العدالة بمظهر العمومية والشمول فى تصورات واحلام معظم الفلاسفة ورجال الدين وعلماء الاخلاق وفقهاء القانون الطبيعى وذلك كنوع من التعبير عن الاستياء البالغ حيال تلك الاساليب الشرسة المتسمة بالانانية والفردية واللااخلاقية والتنكر لروح العدل والمساواة والتضامن التى كانت سائدة من قبل بين اعضاء الجماعة العشائرية البدائية . وهو ما يفسر من ناحية اخرى اتجاه الفكر القانونى القديم المعبر فى اتجاهه العام عن مصالح الطبقات الحاكمة والمالكة الى قصر نشاط النظرية على بعض التطبيقات المحدودة المتناثرة فضلا عن انحصار تلك التطبيقات فى مجال المعاملات المالية التعاقدية التى كانت تتم اساسا — فيما بين هؤلاء الامراء والنبلاء والملاك الاثرياء . ومن المؤكد ان ذلك الاتجاه قد تجدد بوعى كامل من أجل عدم السماح للانعكاسات المختلفة المنبثقة عن النظرية بالتسرب الى مجالات الانتاج والتوزيع حيث يقوم المظهر الاساسى لعمليات الاثراء على حساب الغير التى كانت تمارسها الطبقة العليا المالكة بالاستناد الى منطق القمع والقهر والقسر ضد العبيد والاقنان وسائر الطبقات الشعبية الفقيرة .

وبمتابعة المسار الذى اتجه اليه خط التطور بعد ذلك يمكن ان نلاحظ ان العناصر الاولى للبورجوازيه قد بدأت تبرز من بين سكان المدن الذين يعملون اساسا فى التجارة والحرف والصنائع اليدوية ثم كان اكتشاف امريكا والطريق البحرى الذى يدور حول الشواطىء الافريقية ثم اختراع افران الصهر فى القرن الخامس عشر واخيرا اكتشاف البخار فيما بعد ، كان كل ذلك بمثابة خطوات هائلة على الطريق الطويل الذى ادى الى قيام الثورة الصناعية الجديثة .

وعلى هذه الارضية الاقتصادية والاجتماعية الجديدة بدأت نيران الثورة

البورجوازية الكبرى تندلع فى كل مكان على الساحة الاوربية وبصفة خاصة خلال الثورة الفرنسية والحروب البونابرتية مقوضة بذلك اركان علاقات الانتاج الاقطاعية البطريركية المعوقة لنمو الصناعة الالية الجديدة والتجارة العريضة التى نشأت على اكتافها وذلك تحت شعارات عديدة منها ما هو اقتصادى مثل (دعه يعمل) و (دعه يمر) ومنها ما هو سياسى مثل « الحرية والاخاء والمساواة » ومن ثم وجدت البورجوازية نفسها فى المجال القانونى مضطرة الى استخدام العقد كوسيلة فنية لممارسة الاستغلال الراسمالى وذلك فى عمليتى الانتاج والتوزيع الى جانب عملية التبادل بعد ان اصبح من العسير عليها ان تستمر ــ بشكل اساسى ــ فى تبنى الوسائل البالية المستندة الى منطق القمع والقهر والقسر على نسق ما كان يحدث من قبل من جانب ملاك العبيد ونبلاء الأقطاع لتكوين الملكيات العقارية الضخمة .

وهذا ما يفسر الى حد كبير اتجاه الفكر القانونى الليبرالى الى فتح الطريق أمام الارادة الفردية الحرة المطلقة من كل قيد لكى تتربع على عرش السلطنة فى دولة التصرفات القانونية بل وفى النظام القانونى بأكمله بما عرف فى التشريعات التى صدرت بعد الثورة الفرنسية بمبدأ سلطان الارادة ومن ناحية اخرى الى تجميد نشاط نظرية الاثراء على حساب الغير تماماً فى مجال العقود والحيلولة دون تسللها الى هذا المجال من خلال اى منفذ جانبى آخر وذلك بأحكام الخناق حول عنق نظرية الغبن الوليدة التى صاغها (بوتييه) على النحو الذى اشرنا اليه من قبل .

وبالاستمرار فى متابعة المسار الذى اتجه اليه خط التطور بعد ذلك يمكن ان نلاحظ اخيراً ان ماحدث بعد وصول البورجوازيه الى السلطة من تحولات اقتصادية واجتماعية وفلسفية يحكى لنا قصة ازمة الراسمالية المعاصرة وذلك ابتداء من تمرد القوى المتجه الحديثة على علاقات الانتاج الراسمالية حيث انحدر العمال الاجراء من تحت وطأة الاستغلال الراسمالى البشع المستند الى عقود العمل الحديثة ــ الى هاوية البؤس والفاقه والبطالة ، الى قيام ازمات تكدس الانتاج الدورية التى كانت تجعل المجتمع بأسره يتردى فى حالة مريرة من الشلل والفوضى والهمجية ، ثم انتقال الراسمالية بعد ذلك من مرحلة المنافسة الحرة الى مرحلتى الاحتكار والامبريالية ، كل ذلك قد طرح امام بعض مفكرى النصف الثانى من القرن التاسع عشر عدة قضايا اجتماعية جديدة تقوم على فكرة التضامن الاجتماعى او على فكرة الانتقال الى المجتمع الاشتراكى .

وقد انعكست هذه الازمة التى حاقت بالراسمالية الى حد ما على بعض الانظمة القانونية التى تضمنتها التشريعات التى صدرت منذ بداية القرن الحالى وفى مقدمة هذه الانظمة القانونية نظرية الاثراء على حساب الغير والغبن حيث قام المشرع بتقديم تنازلات لابأس بها بالنسبة لهما ، وقد تمثل ذلك بصورة اساسية فى الاعتراف بهاتين النظريتين على اساس عام وشامل وان كان ذلك قد تم كما سبق ان أوضحنا فى اطار دائرة ضيقة محدودة . ومع ذلك فهى خطوة الى الامام ستنتهى دون شك باستلام وتهاوى البقية الباقية من قلاع الفكر القانونى التقليدى التى لا تزال الى الآن ضاربة بجذورها فى بعض التشريعات المعاصرة .

وهكذا يبدو واضحا امامنا ايضا مثلما اتضح لنا فيما سبق بالنسبة لموقف مجلس الشيوخ المصرى حيال نظريتى الاثراء على حساب الغير والاستغلال (الغبن) يبدو

واضحا امامنا ان المبادىء والصياغات والتخريجات التي كانت سائدة في الفكر القانوني التقليدي بأكملة كانت تدور وتتحرك بالنسبة لهاتين النظريتين التوأمين — بصورة اساسية — مع دورة وحركة مصالح الطبقات المالكة المستغلة سـواء منهم ملاك العبيد او نبلاء الاقطاع او الرأسماليين من كبار التجار واصـحاب المصانع الآلية الحديثـة .

ومن ناحية اخرى فان اى تحسن نسبى قد حدث فى وضع هاتين النظريتين فى اية مرحلة من مراحل التطور التاريخى للمجتمع البشرى يعبر الى حد كبير عن حقيقة الحجم الذى بلغته حركة الفقراء الكادحين المستغلين فى الكفاح من اجل اقامة ميزان العدالة ، مما يؤكد لنا أنه مع استمرار تزايد وتعاظم هذا الحجم بحيث يصبح قادرا على التأثير بدرجة ملحوظة فى المجالات السياسية والاقتصـادية والاجتماعية فان الطريق عندئذ سيكون اكثر انفتاحا امام نظرية الاثراء على حسـاب الغير فى الفكر القانونى المعاصر .

المدى الزمنى
لسريان القاعدة القانونية التأديبية

للسيد الأستاذ / مغاورى محمد شاهين
رئيس المحكمة

عمومية

القانون التأديبى — مضمونه :

كان من مقتضى التنظيم القانونى لعلاقات العمـل ، ان كفل المشرع للعامل حقوقا ، احاطها بسياج من الضمانات ، حرصـا عليه ، وابتغاء مصلحته ، ومابل ذلك القى على عاتقه واجبات ، كما حظر عليه امورا محـددة ، وكان من الطبيعى ان مجاوزة ذلك النطاق ، او تعدى حـدود تلك الواجبات ومخالفتها ، وانتهاك مناطق الحظر التى حـرم منها ، كان من الطبيعى — من مقتضى ذلك — أن يرسى المشرع قواعد تحكم ما يقارفه العامل من مخالفات ، تكون هى الضمانة الفعالة فى احترام ما وجب عليه فعله ، والابتعاد عما نهى عنه ، والا كان معرضا للجزاء الذى يحقق النتائج الاكيدة فى صلاح العامل وحسن سير العمل ، ونظرا لخطورة هذا النوع من التأديب فقد احـاطه المشرع بضـمانات ، تحميه من عسف الادارة ومن اسـاءة استعمال السلطة ، منظورا فيه الى اقامة توازن بين مقتضيات الضمان وبين فاعلية الادارة ، اذ ان النظام التأديبى لايسـتهدف العقاب ذاته ، بل ضمان حسن سير المرفق ، بانتظام واطراد .

وتقوم نظرية التأديب على عناصر متعددة ، تستند اساسا الى ارادة المشرع الذى يحدد الاسس الكبرى التى يقوم عليها نظام التأديب ، بما يضمنه ما يصدر فى هذا الخصوص من قوانين او لوائح ، كما تستند الى الفلسفة العامة الاجتماعية التى تعتنقها الدولة ، اشتراكية كانت أم رأسمالية ، ثم الى تقاليد الوظيفة والعمل الجارى تنظيمه ، ومهما اختلفت النظم التأديبية من جماعة الى اخرى ومن مجال لآخر فلاشك أن النظرية العامة للتأديب واحدة ، ولا تكمن الخلافات الا فى التفاصيل .

والتأديب فى الاصل ، هو مظهر من مظاهر الرئاسة الادارية التى تفرضها طبيعة التنظيم الادارى ، بل انه تابع فيها ومتفرع منها ، حتى ولو كانت الولاية فيه قد عهد بها الى هيئة قضائية متخصصة .

وهو نظام متميز عن عديد من النظم القانونية الاخرى بشخصية مزدوجة ، بمعنى انه وان كان نظاما طائفيا فى مجاله الشخصى ، الا انه فى نفس الوقت نظام عقاب فى ماهيته وطبيعته الجوهرية واسلوبه ، بما أوجد تشابها بين النظام التأديبى والنظام الجنائى .

غير أن التقارب بين التأديب والنظام الجنائى لم يتمثل فحسب فى استعارة بعض الضوابط الاجرائية المتصلة بالمحاكمات الجنائية ، وانما كان الامر أمر انفعال فى نظام التأديب كله بافكار قانون العقوبات ، وما اقتصر هذا الانفعال على رسم اطار للشرعية يتمثل فى الزام سلطة التأديب بضوابط لا شبهة فى طبيعتها الجنائية ، وانما تغلغل هذا الانفعال فى عنصرى التأديب الاساسيين ، وهما الخطأ والجزاء ، فقامت لديه منه ضوابط منها خضوع فكرة الخطأ والعقوبة لمبدأ الشرعية ، ومبدأ توحيد العقوبة ، بحيث لا توقع أكثر من عقوبة عن ذات الفعل ، ومبدأ تفريد العقوبة ، بما يعنى مراعاة التناسب بين الجزاء والفعل ، والاعتداد بالعناصر الشخصية فى توقيع الجزاء المناسب (١)

الا انه بالرغم من هذا التقارب ، فانه يتعذر القول بوجود تطابق بين النظامين ، لوجود فوارق اساسية تؤدى للمغايرة بينهما ، ولان ثمة سمة للعقاب التاديبى سوف تفرده دائما وتخصصه ، وهو انه عقاب لافراد طائفة معينة ، هم العاملين فى قطاع معين ، وعن مخالفات يجمع بينها طابع مشترك ، هو كونها متصلة بالعمل ، كما انه عقاب لا يعرف الا جزاءات يجمع بينها كونها لا تصيب العامل الا فى حياته الوظيفية ادبيا أو ماديا (٢) .

التاديب واهميته :

ويقوم النظام التأديبى ، بوجه عام ، على فكرة النهوض بمصالح المنشئات والهيئات العامة والخاصة والمهن ، عن طريق مجازاة من يحيد من عمالها عن جادة الصواب ، أو من يخل بالنظام فيها ، فهو الجزاء المقرر لحق الادارة والاشراف المنوط بتلك الهيئات ، بمقتضى القوانين المنظمة لها على عمالها ، ضمانا لحسن قيامهم بواجباتهم ، وتأكيدا لنظام العمل بها ، الا أن القانون حرص على أن تكون ممارسة هذا الحق وفقا لقواعد واحكام مقررة . على أن المشرع يخص بعض طوائف من العاملين فى مجال التأديب بأنظمة خاصة ، مراعاة منه لطبيعة نشاطها ، الذى يقتضى المغايرة بالنسبة اليهم ، سواء فيما يتعلق بطبيعة الجريمة التأديبية او اجراءات التأديب أو نوع الجزاء ، فهناك قواعد ونظم خاصة لتأديب اعضاء مجلس الدولة ورجال القضاء والنيابة وهيئات التدريس بالجامعات ، وهناك نظم لتأديب اعضاء المهن كالمحاماه والصحافة والهندسة وغيرها ، اذ التأديب فكرة عامة شاملة تطبق فى المراكز التنظيمية والتعاقدية ، وفى نطاق القانونين العام والخاص ، وفى دائرة السلطات التنفيذية والتشريعية والقضائية ، وهذه العمومية فى فكرة التأديب نسجت بين الانظمة المختلفة خيوطا ربطت بين شتاتها ، كما أن التأديب اذا كان يقوم ـ أيا كان نظامه ـ على فكرة المجازاة عن خطأ ، فهذه الروح المشتركة كانت مصدرا لكثير من القواعد الموضوعية والشكلية لكافة المجالات ، أيا كان جوهرها ، وفضلا عن ذلك فقد كان للقضاء الادارى دوره فى التقريب بين هذه الانظمة والقواعد التى تربط بينها ، فقرر أن هناك قواعد فى التأديب تطبق دائما ولو لم يرد بها نص صريح ، باعتبارها وليدة مبادىء قانونية عامة تكمل النص المكتوب (٣) ، كما أن ثمة قدرا من الضمانات

---

(١) التأديب والعقاب للدكتور عصفور ص ٦٧ .

(٢) التأديب فى الوظيفة العامة عبد الفتاح حسن ص ٢٤ .

(٣) التأديب فى الوظيفة العامة للدكتور عبد الفتاح حسن ص ١٨ .

الجوهرية يجب ان نتوافركحد ادنى فى كل محاكمة تأديبية ، وهذا القدر تمليه العدالة المجردة وضمير الانصاف والاصول العامة فى المحاكمات،وأن لم يرد عليهنص،يستلهم من المبادىء الاولية المقررة فى القوانين الخاصة بالاجراءات سواء فى المحاكمات الجنائية أو التأديبية (١)

اتصال النظام التأديبى بالقانون العام والخاص — التأديب العام والخاص :

تساءل البعض عن مدى تبعية نظام التأديب ، وما اذا كان ينتمى الى القانون الخاص او القانون العام ، انسياقا وراء تقسيم القانون الى فرعين عام وخاص ، وقد قيل فى هذا الشأن بتقسيم نظم التأديب الى طائفتى التأديب العام والتأديب الخاص.

ويقصد بالتأديب العام ، ذلك الذى يقوم فى كنف الوظيفة العامة ، اى فى كنف القانون الادارى ويحمى المصالح التى يكفلها القانون العام ، فى حين يقصد بنظام التأديب الخاص ، ذلك الذى يقوم فى كنف قواعد القانون الخاص ، ويحمى المصالح التى تكفلها هذه القواعد ، وتنصرف اساسا الى التأديب فى نطاق قانون العمل والقوانين المنظمة للانشطة الخاصة .

وقد تفرق الرأى فى الفقه الفرنسى فى استظهار القواعد التى يقوم عليها النظام التأديبى ، فذهب البعض الى القول بأن نظام التأديب يأخذ طابع المصلحة التى يحميها ، وهو لايقوم الا حيث يتعلق الامر بكفالة حسن اداء الوظيفة العامة ، اوبالاقل اتمام نشاط يمارس لمصلحة عامة ، وذهب رأى آخر الى رد نظامى التأديب العام والخاص الى اساس تعاقدى ، وقياس علاقات التأديب التى تقوم بين الدولة وبين العاملين بها ، على علاقات التأديب التى تقوم بين رب العمل واجرائه ، الا أن ذلك قد انتقد اعتبارا بأنه اذا كان من الخطأ اقامة تفرقة تحكمية بين نظم التأديب العامة والخاصة على أساس ما يسمى بطبيعة المصلحة ، فانه لا يقل عن ذلك خطأ محاولة اقامة مماثلة تحكمية بين نظم التأديب المختلفة ، برد نظامى التأديب الخاص والعام الى اساس عقدى ؛ اذ فضلا عن تشوية هذه الفكرة العقدية لطبيعة المركز اللائحى للموظف العام ، فان هذا التصوير العقدى لم يعد يسلم به حتى كاساس لنظام التأديب الخاص ، ولذلك فانه اولى ان ينبذ فى نطاق التأديب العام ، بما ينتهى معه القول بأن هناك تقارب كبير بين أوضاع التأديبين العام والخاص ، وان بلغ فى بعض النواحى حد التطابق .

اما فى مصر ، فحتى سنة ١٩٥٩ كان يقوم حد فاصل فى نطاق علاقات العمل بين نظامين قانونيين هما نظاما القانونين العام والخاص ، ففى ناحية ، نظام القانون الخاص ، بمحاكمه العادية (العمالية) ، وقانونه الخاص ، وهو قانون العمل الذى يحكم الجزء الاكبر من علاقات العمال العادية ، بين المشروعات الخاصة والعاملين فيها ، وفى الناحية الاخرى ، كان نظام القانون العام ، بمحاكمه المتميزة (القضاء الادارى) ، وقانونه المتميز وهو قانون الوظيفة العامة وتوابعه القانونية ، يحكم علاقات الوظيفة العامة ، وكان يخضع لكل من النظامين طائفة متميزة .

غير انه بتوالى التشريعات العمالية ، وما تضمنته من قواعد تأديبية لعديد من

(١) الادارية العليا فى ٢١/٣/٥٩ مجموعة المكتب الفنى س ٤ ص ٩٨٢ رقم ٨٥ .

طوائف العمال ، منها القانون ١٩ سنة ٥٩ ، والقرار الجمهورى ٣٥٤٦ سنة ٦٢ ، والقرار الجمهورى ٣٣٠٩ سنة ٦٦ ، والقرار ٨٠٢ سنة ٦٧ ، واخيرا القانون ٦١ لسنة ٧١ ، بما غدا معه معمولا بثلاثة نظم اساسية للتأديب ، هى نظام تأديب العمال والمشروعات الخاصة وفقا لاحكام قانون العمل ، ونظام تأديب الموظفين العامين وفقا لاحكام القانون ١١٧ سنة ٥٨ الخاص بتنظيم النيابة الادارية والمحاكم التأديبية والقانون ٤٦ سنة ١٩٦٤ والقانون ٥٨ سنة ٧١ ، ونظام تأديب العاملين بالقطاع العام وفقا للقانون ١٩ لسنة ٥٩ والقرار ٣٣٠٩ سنة ٦٦ ومن بعده القانون ٦١ سنة ٧١ ، الا أن البادى ان هنـاك تقاربا فيما بين نظام التأديب العمالى فى المشروعات الخاصة والموظفين العامين ، وبوجه خاص فى الاصول العامة التى فرضها المشرع فى نطاق قانون العمل ، مستعيرا اياها من نظام التأديب العام ، بل لقد نفذت كثير من المبادىء الاساسية التى تحكم التأديب العام الى مجال التاديب الخاص ، فيما عدا بعض التفاوت فى القواعد الاجرائية المتصـلة بالتأديب ، نجـد فى التأديبين العام والخاص نفس المشكلات المتصـلة بالنظام القانونى للجريمة التأديبية ، وضـمانات التاديب والجزاءات التأديبية ، وانه وان لم توجد فى النظامين نفس الحلول لهذه المشكلات ، الا انه توجد لها فيهما حلولا متماثلة أو متقاربة .

اما بالنسبة لنظام تأديب العاملين بالقطاع العام، فقد أعتوره بداءة التردد ما بين النظامين العام والخاص ، الا انه بعـد التطور التشريعى ، خلص الامر الى اسباغ طابع التأديب العام على العاملين فى القطاع العام (١) .

القواعـد الاجـرائية التى تطبق فى المجـال التاديبى :

لما كانت القواعد الاجرائية فى المجال التاديبى لم تنتظمها نصوص شاملة ، ومن ثم فقد حرص القضاء على أن يكمل مافيها من نقص أو غموض ، وذلك بالاستناد الى المبادىء العامة فى اجراءات التقاضى بصفة عامة ، وفى استعارة الاحكام التى ترد فى قانون المرافعات المدنية والاجـرءات الجنائية ، مـع مراعاة المبادىء التى تحكم تأديب العاملين ، وطبقا للقواعد الخاصة بها ، والتى يتردد فى اصدائها اعتباران هامان هما منطق القانون والرعاية بالنسبة للعاملين ومقتضى فاعلية العمل الادارى ، مع تغليب منطق الضمان فى المجال الاجرائى ، وهو ما حرص القضـاء على ابرازه بقوله ، انه وان كانت نصوص القوانين الخاصـة بالتأديب ، لا تشمل على احكام تفصيلية لسير الدعاوى التأديبية ونظام المحاكمات والشرائط التى تتوافر فى الهيئات التى تتولى الفصل ، الا انه ليس معنى ذلك ان الامر يجرى بغير أصول أو ضوابط ، بل يجب استلهام هذه الضوابط وتقريرها فى كنف قاعدة اساسية كلية ، تصدر عنها وتستقى منها الجزئيات والتفاصيل ، وهى تحقيق الضمان وتوفير الاطمئنان لذوى الشأن (٢) ، بما ترتب عليه ان القضاء صار يتشدد فى مراقبة سلامة الاجراءات التأديبية ، ولا يتردد فى الغاء القرار او الحكم التأديبى اذا ما استشعر ان العامل لم تتح له الفرصة المعقولة للدفاع عن وجهة نظره سواء نص القانون على ذلك أم لم ينص (٣) .

---

(١) تاديب العاملين فى القطاع العام للدكتور عصفور ص ٧ وما بعدها .

(٢) محكمة القضاء الادارى فى ٥١/٤/١٢ سنة ٥ ص ٨٥٢ .

(٣) قضاء التاديب للدكتور الطماوى ص ٥٢٠ .

على أن النقص فى النصوص المنظمة للاجراءات التأديبية قد جعل القضاء ينحى الى استقاء القواعد التكميلية مما تضمنته أحكام قانونى المرافعات والاجراءات الجنائية ، استنادا الى ما نص عليه فى المادة الثالثة من قانون اصدار قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ سنة ٩٥٩ ، والتى تقضى بتطبيق قانون المرافعات فيما لم يرد فيه نص ، كما تضمنت المادة ٧ من القانون ١١٧ سنة ١٩٥٨ ، حيث تنص على أن تسرى على الشهود الاحكام المقررة فى قانون الاجراءات الجنائية ، ومن ثم فقد التجأ القضاء الى احكام قانون المرافعات ، فى المجال الذى اعتبرها فيها مجرد تقنين للقواعد العامة التى تنظم العدالة ، بغض النظر عن موضوع النزاع ، ومما قالته المحكمة العليا انه بتقصى المراحل التشريعية فى شأن الدعوى التأديبية ، يبين أن القانون .... لم يورد نصا يتضمن الاجابة على التساؤل محل النزاع ؛ لذلك كان لا محيص من الاستهداء بما جاء فى قانون المرافعات المدنية من نصوص .. ذلك أن هذه النصوص ... وان كانت قد وردت فى قانون المرافعات المدنية ، بيد أن المحكمة ترى تطبيق احكامها ، باعتبارها من المسلمات فى الاصول العامة ، بحسبان ان قواعد واحكام قانون المرافعات .. تطبق امام القضاء الادارى وفى نطاق المنازعات الادارية فى ما لم يرد فيه نص فى قانون مجلس الدولة .. وبالقدر الذى لا يتعارض اساسا مع نظام المجلس واوضاعه الخاصة به (١) .

أما بالنسبة لقواعد قانون الاجراءات الجنائية فانه يلجأ اليها أيضا ، فى كل ما لم يرد بشأنه نص فى مجال التأديب ، وذلك لان الأجراءات المدنية وضعت لصالح خاص ، اما اجراءات المحاكمة التأديبية ، ـ وهى أقرب الى المحاكمة الجنائية ـ فقد نظمت للصالح العام وروعى فيها سير المرفق العام (٢) الا انه لا يصح الالتجاء اليها كلية فى حالة النقص اعتبارا بالقول بوجود تماثل فيما بين المحاكمة الجنائية والمحاكمة التاديبية ، اذ كلاهما تطبق شريعة عقاب ، بل انه من المتعين على القاضى التأديبى أن يرجع الى كل من القانونين ، فى كل حالة يرى أن الحكم الوارد بهما ينسجم مع طبيعة النظام التأديبى واهدافه ، وله الا يتقيد بهما اذا ما وجد ان الحكم المقرر بهما لا يستقيم مع النظام التأديبى .

---

(١) الادارية العليا فى ٦٥/٢/٢٧ س ١٠ ص ٦٣٤ مجموعة العشر سنوات ص ٤١٨ ، وقد قضى أن قواعد القانون المدنى قد وضعت لتحكم روابط القانون الخاص ، فلا تطبق وجوبا على روابط القانون العام ، الا اذا وجد نص خاص يقضى بذلك ، فان لم يوجد ، فلا يلتزم القضاء الادارى بتطبيق القواعد المدنية حتما وكما هى ، وان كان له أن يقتبس من تلك القواعد ما يتلائم مع طبيعة روابط القانون العام ، كما له أن ينسقها ويطورها وفقا لاحتياجات سير المرافق العامة ، والتوفيق بين ذلك وبين حقوق الافراد ، وللقضاء الادارى حريته واستقلاله فى ابتداع الحلول المناسبة للروابط القانونية التى تنشأ فى مجال القانون العام بين الادارة ، فى قيامها على المرافق العامة ، وبين الافراد ، فله أن يطبق من القواعد المدنية ما يتلائم معها ، وله ان يطرحها ان كانت غير متلائمة معها ، وله ان يجددها بما يحقق هذا التلائم ، ولذلك يتميز القضاء الادارى بانه قضاء انشائى ، على الاغلب ـ ولا مندوحة له من خلق الحلول المناسبة ، ولهذا ارسى القواعد لنظام قانونى قائم بذاته ، ينبثق من طبيعة روابط القانون العام واحتياجات المرافق ومقتضيات حسن سيرها ، وايجاد مركز التوازن والمواءمة وبين ذلك المصالح الفردية (محكمة القضاء الادارى ـ الدائرة الاستئنافية فى ٧١/١/١٣ قضايا الحكومة سنة ١٦ ع ٤ ص ١١٣٤ ، والادارية العليا فى ٦٦/١٢/٢٤ رقم ١١٩ سنة ١٠ ق) .

(٢) الادارية العليا فى ٦٤/١/٢٥ المحاماة سنة ٤٥ ع ٥ ، ٦ ص ٦١٦ ، ٦٥/١/٢٣ س ١٠ ص ٤٩٦ .

مدخـــــل

مجال اعمال القاعدة القانونية التأديبية :

يعرض عند تطبيق القاعدة القانونية وجوب تعيين نطاق هذا التطبيق ، بتحديد المدى الذي يبلغه سريانها ، ومدى سريان القاعدة القانونية انما يتحدد بالنظر الى أمور ثلاثة :

١ ـ تحديد هذا المدى بالنســبة الى المخاطبين باحكام القاعدة القانونية وهو ما يطلق عليه بالنطاق الشخصى .

٢ ـ تحديد هذا المدى من حيث المكان الذى تســوى فيه القاعدة القانونية ، وذلك بالتساءل عما اذا كان مكان سريانها هو الاقليم الصادرة والنوافذة فيه ، أم محل وجود الاشخاص الموضوعة من اجلهم هذه القاعدة ، سواء كان هو هذا الاقليم او خارجه ، وهو ما يطلق عليه بالنطاق المكانى ، او اقليمه القانونى .

٣ ـ تحديد هـــذا المدى من حيث الزمان الذى تسرى فيه القاعدة القانونية ، وذلك بالتساءل عن كيفية وتاريخ بدء وانتهاء سريانها ، وطريقة حل التنازع الناشىء عن تعاقب القواعد القانونية فى الزمان ، وهو ما يطلق عليه بالنطاق الزمنى للقانون.

على انه بالنسبة لتطبيق القانون التاديبى من حيث المكان ، فانه لا خلاف فى ان القانون التأديبى الخاص بطائفة معينة يلاحق افرادها حتى خارج الاقليم ، فيسرى عليهم اذا ما ارتكبوا مخالفات حالة وجودهم فى بلد أجنبى ، كالمخالفات التى يرتكبها العامل المكلف بمهمة رسمية فى الخارج ، وهذه المســألة لا تثير خلافا او منازعة فى مجال المدى السريانى للقاعدة القانونية التاديبية ، بما تخرج معه من نطاق المسألة محل البحث ، بيد ان المنازعة فى المدى الزمنى للقاعدة التاديبية لا تثور الا فى المجال الشخصى والمجال الزمنى ، اذ فيهما تظهر المســـــائل والمشكلات مردها مدى أعمال القاعدة القانونية على نحو او على آخر ، ولما كان سبب القرار التأديبى بوجه عام هو اخــلال العامل بواجبات وظيفته او اتيانه عملا من الاعمال المحرمة عليه ، أو يسلك ســلوكا ينطوى على اهمال او تقصــير فى القيام بواجباته ، أو خروج على مقتضيات الوظيفة أو اخلال بكرامتها ، انما يرتكب ذنبا اداريا يسوغ لجهة الادارة المختصة تأديبية (١) وكان من القواعد القانونية المسلمة أن المسئولية ـ تأديبية أو جنائية ـ لا تنهض الا من تاريخ سريان التشريع على المســئول عنه والملتزم به ، الأمر الذى تتبدى معه ضرورة ملحة لاستبانة الحل السليم المتفق مع صحيح القانون، فى شـــأن مدى مطابقة القاعدة التأديبية من حيث زمان سريانها ، وهى ـ القاعدة التأديبية ـ متى صدرت فهل يمتد نطاق سريانها الزمنى ليحكم تصرفات العامل قبل دخوله فى دائرة اعمالها او بعد تركه لتلك الدائرة ، اى قبل اكتساب صفة العامل أو فقدانه لها ، وعموما مدى اعمال الحكم التأديبى فى حالة انعقاد الرابطة العمالية أو انفصـــالها او اضطرابها ، وهى بعد ، مناط السلطة التأديبية ومجـــال اعمالها لاتصالها وارتباطها وجودا وعدما ، وهو ما يتصـــل بالمدى الزمنى لاعمال القاعدة القانونية التأديبية ، بما بعد حريا معــه بحث المجالين الزمنى والشخصى للقاعـــدة التأديبية ، فى معرض تحديد السريان الزمانى للقاعدة القانونية التأديبية

١ ـ الادارية العليا فى ٦٩/٢/٢٢ رقم ٧٧٥ سنة ١٢ .

الباب الاول

المجال الشخصى للقاعدة التاديبية

لما كان حق التأديب يستمد وجوده وسببه من وجود السلطة الرئاسية،فانه يتعين على سلطة التأديب ، مهما كان الشكل الذى تتبدى فيه ، أن تتأكد من ان من يقدم اليها للمساءلة هو شخص يخضع للنظام القانونى الذى تحميه ، ثم تتحقق من الخطأ التأديبى ، فى ضوء النظام القانونى الذى يسخر النظام التأديبى لحمايته ، ويتفرع عنه أن ممارسة السلطة التأديبية انما هو رهين بقيام العلاقة الوظيفية من ناحية أخرى ، ومن ثم فان العامل يظل خاضعا لهذه السلطة ، طالما كان قائما بالخدمة ، وعلى ذلك فان مناط خضوع الشخص لنظام التأديب ، هو اكتسابه لصفة العامل ، وفقا للنظام القانونى الذى يحكمه ، والمسلم به ، أن المركز الوظيفى للعامل يبدأ من لحظة صدور القرار بتعيينه من الجهة المختصة ، ويظل هذا المركز قائما ومنتجاً لآثاره قبل العامل حتى تنتهى العلاقة الوظيفية ، باحدى الطرق المشروعة ، وفى خلال هذه الفترة الزمنية ، يكون العامل خاضعا لنظام التأديب ، ومسئولا عن اخطائه الوظيفية ، اذ الأصل فى التأديب ارتباطه بالوظيفة أو العمل ، ومناط السلطة التاديبية كقاعدة عامة هو قيام الرابطة الوظيفية او العمالية وجودا أو عدما (١)

ويترتب على هذا التحديد عدة مسائل ــ فى مجال المدى الزمنى لاعمال القاعدة التأديبية ــ نعرض لها فيما يلى :

المبحث الاول

مدى مسئولية الشخص عن افعاله السابقة على التحاقه بالعمل

القاعدة العامة :

لما كان الاصل هو ارتباط فكرة الخطأ بالعلاقة العمالية ، بحيث تبدأ ببدايتها وتنتهى معها ، ومن ثم فان مناط السلطة التاديبية هو قيام الرابطة العمالية وجودا وعدما ، بما يترتب عليه عدم امكان مساءلة العامل تأديبيا عن اعماله السابقة على التحاقه بالعمل ، لان هذه الاعمال لم تصدر منه وهو عامل ، خاضع لاحكام العمل ، بل فى فترة سابقة لم يكن فيها خاضعا لهذه الاحكام ، أو ملتزما بواجباتها ، أو مشمولا بنطاقها ، ومن ثم فان افعاله ابان هذه الفترة تخرج عن النطاق الزمنى لسريان تلك الاحكام عليه ، اعمالا لقاعدة عدم رجعية القوانين بصفة عامة ، وتلك التى تتضمن عقوبة بصفة خاصة ، فضلا عن أنه مبدأ اخلاقى توجبه العدالة واستقرار الاوضاع (٢) .

---

(١) الإدارية العليا فى ٦٦/١/١ س ١١ ص١٢٠ و ٦٠/١١/٢٦ رقم ٢٩٥ سنة ٥ .

(٢) قضاء التأديب للدكتور الطماوى ص ٦٤ ، المسئولية التاديبية للمستشار البندارى ص ٢٥ ، التأديب فى الوظيفة العامة للدكتور عبد الفتاح حسن ص ٨٠ ، وتطبيقا له قضت المحاكم التاديبية بان الأصل فى المسئولية التاديبية انما تقوم على اساس الخطأ الوظيفى أى ، اخلال الموظف بواجب من واجبات وظيفته او مقتضياتها

تصرفات العامل الخاطئة قبل التعيين والمتعلقة به :

ان تعيين العامل ، يقتضى ، لسلامته ، توافر بعض الشروط المتعلقة بالسن والصحة والثقافة والجنسية ... الخ ، وقد يحدث أن يرتكب الشخص تصرفات خاطئة ، لتيسير اجراءات تعيينه ، فتمتد يده بالعبث بتلك الشروط أو مسوغات التعيين أيا كانت الصورة التى يتبدى خطؤه فيها ، بما يثور معه التساؤل عن مدى تخطئته عنها ومحاسبته عليها ، والحال لا تجلو من أحد أمرين ، فاما أن تكون الادارة قد علمت به قبل تعيينه ، أو علمت به بعد ذلك ، وفى الحالة الاولى فمن المفترض انها قامت بتقديره ، ولم تر فيه سببا يفقد العامل اهليته للتعيين ، فان كان على العكس من ذلك ، وكان يفقد هذه الأهلية ، كما لو كان جناية عوقب من اجلها ، أو كان من شأنه ان يؤثر فى حسن سمعته وسيرته ، كان على الادارة أن تمتنع عن تعيينه ، وفى هذه الحالة لا يعتبر عدم تعيينه جزاء ، بل يعتبر اثر لفقدانه الاهلية لتقلد وظيفته أو شغل عمله ، وفى الحالة الثانية ، بان تراخى علمها بالتصرف الخاطىء الى ما بعد التعيين ، فانه لا يجوز لها مجازاته من اجله ، اذ وقع منه قبل سريان نظام العمل عليه ، وخضوعه لسلطتها الرئاسية ، وانما يجوز لها تقدير ذلك الفعل واثره على بقاء العامل فى وظيفته ، فان كان مما يفقده اهلية التعيين فى العمل ويتعارض مع بقائه فى الخدمة كان لها أن تقرر فصله ، وفى هذه الحالة لا يعتبر الفصل تأديبا وجزاء على ما آتاه من فعل ، وانما هو فصل غير تأديبى ، يقوم على ما اتضح من انعدام اهليته ابتداء وقت التعيين (١) ، اما اذا كانت الواقعة التى اخفاها العامل لا تؤثر فى صحة قرار التعيين ، فان الادارة لا تستطيع أن تسائل العامل عنها تأديبيا ، اللهم الا اذا اتبع اجراءات ملتوية وتتضح بعدم السلامة ، فحينئذ تملك جهة الادارة تأديبه ، على سلوكه الشاذ خلال اجراءات التعيين ، اذ ما كان يليق به ان يخفى عنها وضعه الحقيقى — كعامل بوظيفته فى جهة اخرى — ومدة خدمته السابقة ، اذ انها ربما لو عرفت فى حينه حقيقة أمره لما قبلت اصلا ترشيحه لديها (٢) .

مدى محاسبة العامل عن غشه وتدليسه عند التحاقه بالعمل الخاص اذا ما اصبح من عمال القطاع العام :

وقد ثار البحث عما يرتكبه الشخص من غش وتدليس فى سبيل تقلده العمل أو التحاقه به ، ومن المقرر فى دائرة الوظيفة العامة أن الغش الذى يترتب عليه تقلد الموظف وظيفة ، فانه عيب يشوب قرار التعيين ويبطله ، ويجيز للادارة سحبه فى أى وقت ، ولايعتبر القرار الساحب قرارا تأديبيا ، يخضع لاجراءات التأديب وضماناته ،

=

وبالتالى فلا تمتد السلطة التأديبية الى تصرفات الشخص التى بدرت منه قبل انعقاد رابطة التوظف وصيرورته موظفا ، لان الخطأ التأديبى قوامه صدور الفعل من الشخص وهو موظف ، ولما كانت الافعال المنسوبة الى المتهمين قد صدرت من كليهما قبل ان تنعقد لهما رابطة التوظف ، فانهما لا تساءلات عن اى من هذه الافعال كخطأ وظيفى أو بصفتهما موظفين ، لانهما لم تكونا انذاك داخل نطاق الوظيفة (م التأديبية للصحة رقم ١٢٣ سنة ١١ فى ٦٩/١٢/٩ مشار اليه بالبندارى ص ٣٦) .

(١) تأديب العاملين بالجهاز الادارى والقطاع العام لمحمود حلمى مجلة ادارة قضايا الحكومة سنة ١٢ ع ٢ يونيو ٦٩ ص ٢٦٨ .

(٢) التأديب لعبد الفتاح حسن ص ٨٤ .

والمسلم به أن الغش يفسد كل شيء ولا يستقر معه القرار الإدارى مهما طالت المدة(١) وفى دائرة القطاع العام فللادارة أن تقرر فصل هذا العامل ، ويعتبر فصله غير تأديبى ، يقوم على ما اتضح من بطلان قرار تعيينه لما شابه من غش وتدليس .

بيد أنه فى دائرة القطاع الخاص فانه من مقتضى المادة ١/٧٦ عمل ، أنه يجوز لصاحب العمل فسخ عقد العامل اذا انتحل العامل شخصية غير صحيحة ، أو قدم شهادات أو توصيات مزورة ، ويعتبر السكوت عمداً عن واقعة أو ملابسة تدليسا ، هذه المسائل تؤدى الى بطلان العقد وتجيز لصاحب العمل فسخه متى كانت هذه الشهادات والتوصيات هى التى دفعت صاحب العمل الى ابرام العقد اما اذا كان المقصود من الشهادات هو رفع الأجر فان هذا لا يمكن أن يقال عنه انه كان دافعا الى التعاقد ، أو داخلا ضمن اعتبارات صاحب العمل فى ابرام العقد ، وان كانت تؤدى الى منع ابرام العقد خشية الأجر المرتفع بما يترتب عليه بطلان العقد ذاته (٢) .

غير أن هذا الغش والتدليس ، المبطل لعقد عمل العامل بالقطاع الخاص ، والذى يجيز فسخ عقده ، لا يمكن اعتباره ذنبا اداريا تجوز محاسبة العامل عنه ومساءلته تأديبياً ، اذا ما تأمم ذات المشروع ، وغدا احدى الشركات القطاع العام ، وصيرورة ذلك الشخص أحد العاملين فيه ، اذ أن العلاقة التى ربطت العامل بشركته، كانت من روابط القانون الخاص ، حيث يتمخض الوضع عن علاقة عامل برب عمل. وحيث يثبت لرب العمل حق الفسخ بسبب الغش أو التدليس ، عند انشاء رابطة العمل أثناء اشتغاله عنده ، وهذه وتلك ، بعيدة عن نطاق التأديب عن طريق المحاكمة التأديبية ، بتحويل الشركة الخاصة الى شركة من شركات القطاع العام تقوم فيها رابطة مبتدئة من نوع جديد بين الشركة والعامل فى مجال التأديب ولا يكون ثمة مجال للخلافة فيها بين الشخص الاعتبارى العام الجدد وسلفه ، ولا يمتد اختصاص المحاكم التأديبية الذى يصاحب تحويل الشركة الى القطاع العام الى الخطايا التى تكون قد وقعت وتمت قبل تاريخ مولد هذا التحويل ، اذ ينحسر اختصاص المحكمة التأديبية عن الأحداث التى جرت قبل التأميم ، وتنكمش دائرة الاتهام فلا يتجاوز فترة ما بعد التأميم (٣) . بيد أن المحكمة العليا لم تمانع فى تأثيم افعال العامل الحاصلة أثناء اشتغاله بالقطاع الخاص ، الى القول بأنه لا يمكن محاكمة عامل باحدى شركات القطاع العام عن مخالفة ارتكبها،متى كان يعمل باحدى شركات القطاع الخاص قبل تأميمها ، لأن المادة ٦٦ من قانون العمل تحظر اتهام العامل فى مخالفة مضى على اكتشافها اكثر من ١٥ يوما ... وانه بعد انقضاء هذه المدة لا تملك النيابة الإدارية، بعد تأميم الشركة احياء مثل هذا الاتهام ، بعد أن انقضى أصل الحق فيه (٤).

وتدجاء بالحكم المشار اليه ان الثابت من استظهار ادلة الاتهام ان قوامها افعالاً وتصرفات صدرت كلها عن المتهم خلال الفترة السابقة على التأميم للشركة ، اذ ليس من بينها فعل أو تصرف أو دليل واحد مبناه عمل ايجابى من المتهم وقع بعد التأميم » سواء منها ما كان عن طريق الجهر بالقول الزور او الركون الى القول المستور (وانه وان كان قد رسخ فى يقين المفوض أن المتهم مهندس حاصل على الدرجة العملية التى تؤهله،

(١) النظرية العامة للقرارات الادارية للطماوى .

(٢) القاهرة الابتدائية رقم ٣٨٤ سنة ٥٤ ق ٥٧/١١/١٦ مدونة الفكهانى هـ ١ مجلد ٣ ص ١٦٢

(٣) الادارية العليا فى ٧٠/١٢/١٩ رقم ١٢/١٢٠٥ ق مجلة العلوم الادارية سنة ١٣ ع ١ ص ٢٨٤

(٤) الادارية العليا فى ٦٧/١٢/٢ س ١٢ ص ١٥٧ القضاء الادارى للطماوى ص ٦٩

لحمل هذا اللقب وكان يخاطبه على هذا الاساس ، الا أن كافة أوراق الدعوى خلت من أى دليل عن فعل أو تصرف صدر عن المتهم نفسه فى فترة مابعد التأميم لتزكية هذا الظن الذى قام لدى المفوض كصدى لاوضاع نشأت قبل التأميم ، بما يكون معه قد ثبت أن الطاعن لم يرتكب خلال الفترة التالية للتأميم أى فعل أو تصرف ايجابى مما يكن اعتباره ذنبا اداريا موجبا لمجازاته .

المبحث الثانى

مدى مساءلة العامل عن تصرفاته الحاصلة منه اثناء العمل وبعد انتهاء خدمته

من المقرر ان مناط السلطة التأديبية ، هو قيام الرابطة العمالية ، ومرد ذلك الى الأصل العام الذى يحكم التأديب بصفة عامة ، وهو أن التأديب مرتبط بالعمل ، بحيث اذا انقضت الرابطة العمالية لم يعد للتأديب مجال (١) ومن ثم ، فلا يجوز مساءلة العامل تأديبيا بعد انتهاء علاقته بالوحدة عن تصرفاته الحاصلة منه حال خدمته .. الا انه يستثنى من هذه القاعدة فى مجال العاملين المدنيين ، ما قضت به المادة ٦٧ من القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ ، والمادة ٦٤ من القانون ٥٨ سنة ١٩٧١ الذى حل محل نظام العاملين سالف الذكر ، انه لا يمنع ترك العامل للخدمة ، لأى سبب من الأسباب ، من الاستمرار فى المحاكمة التأديبية اذا كان قد بدىء فى التحقيق قبل انتهاء مدة خدمته ، ويجوز فى هذه الحالة وقف بعض المعاش أو المكافأة ، بما لايجاوز الربع بقرار من المحكمة التأديبية المختصة ، الى حين انتهاء المحاكمة ، ويجوز فى المخالفات المالية ، التى يترتب عليها ضياع حق الخزانة ، اقامة الدعوى التأديبية ، ولو لم يكن قد بدىء فى التحقيق قبل انتهاء الخدمة ، وذلك لمدة خمس سنوات من تاريخ انتهائها .

هذا ولم يتضمن نظام العاملين بالقطاع العام نصا يقابل نص الحكم الذى تضمنه نظام العاملين المدنيين بالدولة ، والذى يجيز محاكمة من يترك الخدمة من العاملين لاى سبب من الاسباب ، أو حتى مجرد الاستمرار فى المحاكمة ، التى يكون قد بدىء فيها اثناء الخدمة ، ولم يتضمن جواز توقيع عقوبات على من يترك الخدمة من العاملين بالقطاع العام ، ويعنى هذا الرجوع الى الأصل العام فى هذا الشأن ، الذى يقضى بعدم جواز ممارسة التأديب ، على غير العاملين فى المنظمة ، اعتبارا بأن السلطة التأديبية سلطة داخلية لاتمارس باوضاعها المقررة ، الا على الافراد المنضمين لها دون غيرهم ، ولاتمارس ضد العامل الابسبب تبعيته للجهة عن طريق شغله احدى وظائفها ، فاذا انتهت علاقته بها لم يعد خاضعا لسلطتها التأديبية ، ومن ثم فان الاستمرار فى محاكمة العامل بعد تركه للخدمة وتأديبه ، خروج على الاصل العام لا يجوز اعماله بغير نص صريح الذى خلا منه قانون العاملين بالقطاع العام (١) وترتيبا على ذلك اذا انتهت خدمة العامل بالقطاع العام ، لأى سبب من الاسباب ، كالاستقالة او بلوغ

---

(١) التأديبية للمواصلات فى ١٧/٣/٧٠ – ٥٢ سنة ١١ ، العليا فى ٨/٤/٦٧ س ١٢ ص ٨٦٩ ن ٩٣ المشار اليه بالبندارى ص ٣١ .

السن ، او غيرهما ، فلا تجوز اقامة الدعوى بشأنه اما اذا انقضت خدمته ، لاى من هذه الاسباب ، بعد اقامة الدعوى التأديبية ، فانه يتعين الحكم بانقضاء الدعوى .

ولكن الجمعية العمومية للقســم الاستشارى ، قد اجتهدت لمواجهة هذا النقص جزئيا ، فذهبت الى انــه اذا التحق العامل بخدمة شركة عامة ثانية ، بعد انقطاع صلته بالشركة الاولى ، فانه يمكن فى هــذه الحالة محاكمته تأديبيا عن الاخطاء التى ارتكبها فى الشركة الاولى ، الا أن مساءلة العامل فى هذه الحالة ، قد اصبحت حقا من حقوق الدولة ، وتمس مصلحتها مباشرة ، ومن ثم فانها تستطيع ممارسة هذا الحق فى مواجهة العامل ، لان تركه الخــدمة بالجهة الاولى ، ليس من شــأنه ان يسبغ المشروعية على ما ارتكبه من مخالفات فى تلك الجهة ، وكل ذلك مشروط — بطبيعة الحال — بالاتكون المخالفة قد تقادمت بمرور المدة المحددة تشريعيا (١) . وأيا كان الامر فى شأن منع المســائلة التأديبية ، فأن ذلك لايمنع من مطالبة من يترك الخــدمة من العاملين بالقطاع العام برد ما حصل عليه بغير حق ، أو بتعويض الادارة عن خطئه ، عن المخالفات المالية ، التى يترتب عليها ضياع حق مالي للجهة التي كان يعمل بها ، وفقا للقواعد المدنية العامة (٢) .

المبحث الثالث

مسئولية الشخص عن اعماله التالية لترك العمل

لما كان الاصل فى التأديب انه مرتبط بالعمل ، بحيث اذا انقضت رابطة او انفصمت عقدته ، لم يعد للتأديب مجال ، اذ تنحسر عن العامل صــفته كعامل ، وبالتالى فلا تنهض فى حقه او تنسب اليه جريمة تأديبية ، ومن ثم فلا تعتبر جريمة تأديبية الافعال الصــادرة من الشخص بعد انتهاء علاقته العمالية ، مــالم ينص المشرع على خلاف ذلك بنص خاص .

ولمــا كانت الجريمة التأديبية هى كل اخــلال بواجب وظيفى او الخروج على مقتضياتها ، وكان من مقتضى المادة ١/٤٥ من القانون ٦١ لسنة ٧١ انه يحظر على العامل أن يفشى الامور التى يطلع عليها بحكم وظيفته اذا كانت سرية بطبيعتها او بموجب تعليمات تقضى بذلك،ويظل هذا الالتزام قائما ولو بعد ترك العامل الخدمة، بيد انه لايدخل فى دائرة الاخطــاء التأديبية ، لكون الفعل المكون له صــادرا من فرد عادى وليس بعامل ، ولا يتمتع بحقوق الوظيفة او يلتزم بواجباتها ، والعامل وان كان ملتزما بها أثناء الخدمة ، انما كان التزامه وظيفيا يرتب المسئولية التأديبية ، اما بعد انتهاء الخدمة فقد اصبح التزامه التزاما قانونيا ، لا يمكن ان يكون محلا للمساءلة التــأديبية ، لكون القــانون ٦١ سـنة ٧١ والقــرار ٣٣٠٩ ســنة ٦٦ من قبله ، لم يتضمن حكمامماثلا لذلك الذى تضــمنه قانون العاملين المدنيين بالدولة والذى يبيح المساءلة التأديبية بعد ترك الخدمة ، بالحدود وفى الاحوال التى نظمتها المادة ٦٧ ق ٦٤ من النظام الجديد وعلى نحو مااسلفناه ، وان كان من الجائز مســاءلة العامل

(١) فتوى الجمعية العمومية للقسم الاستشارى فى ٦٧/٢/١٧ ملف ٢٨/١/٣٨ مشار اليه بالقضاء الادارى للطماوى ص ٦٩ .

(٢) بحث محمود حلمى سالف الذكر ص٢٢٣ .

مدنيا أو جنائيا اذا ترتب على هذا الافشاء ضرر ، أو اذا تضمن جريمة جنائية يعاقب على مقترفها القانون العام (١) .

المبحث الرابع

مدى مساءلة العامل عن اخطائه خلال قيام الرابطة العمالية

قلنا ان الاصل فى التأديب ارتباطه بالعمل ، فتقوم السلطة التأديبية بقيام الرابطة العمالية وترتبط بها وجودا وعدما ، ويترتب عليه ان العامل يسأل عن اخطائه الوظيفية الحاصلة منه اثناء قيام الرابطة ، غير ان الامر يحتاج الى ايضاح فى حالة ما اذا اعتور الوظيفة عارض او تعطيل المركز الوظيفى او حالة الموظف الفعلى ، فان اعمال القاعدة التأديبية على العامل فى هذه الاحوال محل نظر على التفصيل الآتى :

المطلب الاول

مدى اعمال القاعدة التاديبية على العامل اذا لابس عمله ظروف خاصة

العامل الذى عين بقرار باطل يسأل عن اخطائه الوظيفية ، مادام قرار تعيينه لم يلغ حتى ولو طعن فى قرار تعيينه .

كما ان قيام العامل بعمل غير عمل وظيفته الاصلية التى يشغلها لا يبرر اعفائه من العقاب التأديبى ، اذ لا اثر لكون العامل الذى وقع منه الاخلال مستوف شروط شغل الوظيفة أم لا ، مادام قائما بعملها فعلا كأصيل أو منتدب ، ولا يبيح الاخلال بهذا الواجب عدم اصالته فى العمل الذى نيطت به اختصاصاته (٢) . وتطوع العامل للقيام بعمل عامل آخر لايعفيه من المسئولية عن اخطائه ، وذلك ان المسئولية الادارية انما ترتبط بالاخلال بالواجب وتتولد عنه ، فتتحقق بوقوع الاهمال بوصفه السبب المنشىء ، ولا يتوقف كيانها وجودا او عدما متى توفرت اركانها المادية والقانونية ، وقيام العامل بعمل زميله طواعية واختيارا يلقى عليه تبعات هذا العمل ومسئولياته كاملة ولا يحله من التزامه بالعناية به (٣) .

---

(١) ومما يجدر التنويه اليه ، انه عند انتهاء الخدمة بارادة العامل يفترق الامر فى القطاعين العام والخاص بالنسبة لما يكون العامل قد ارتكبه من اخطاء تاديبية اثناء العمل ، ففى حين انه اذا احيل العامل الى المحاكمة التاديبية من القطاع العام فلا تقبل استقالته الا بعد الحكم فى الدعوى بغير عقوبة الفصل حتى اذا ما صدر الحكم بجزاء تاديبى ، امكن تنفيذه عليه ، بغير هروب منه ، اما اذا صدر الحكم بالفصل فان الاستقالة تكون غير ذات موضوع ، لانتهاء خدمته بصدور الحكم ، ويستوى الامر ان يكون العامل محالا الى المحاكمة التاديبية ، ويكون الحكم من باب اولى اذا لم تكن قد اكتشفت الاخطاء حتى قبول الاستقالة ، غير انه فى القطاع الخاص فان الوضع مختلف ، فليس فى القانون نص مانع مثل ذلك الذى تضمنه نص المادة ٧/٨٧ من القرار ٣٣٠٩ سنة ٦٦ وذلك المقابل له فى القانون ٦١ سنة ٧١ ، ومن ثم : يجوز للعامل أن يفلت من العقاب التاديبى بانهاء علاقته العمالية بارادته المنفردة ، وفى اى وقت مناسب يراه .

(٢) الادارية العليا فى ٦٢/١١/٣ سنة ٨ ص ١٥

(٣) الادارية العليا فى ٦٨/١/٢٧ س ١٤ ص ١ الطماوى ص ٧٠

المطلب الثانى

مدى اعمال القاعدة التاديبية على العامل فى حالة تعطيل مركزه الوظيفى

ففى حالة الاحالة للاستيداع ، وهو تنحيه العامل عن وظيفته مؤقتا ، تفقده حقوقها ومزاياها خلال مدة معينة ، يكون مركزه فيها مؤقت غير مستقر ، ويمر بمرحلة وسط بين مرحلة العلاقة الوظيفية المكتملة ، وبين مرحلة انفصام هذه العلاقة وانقضائها ، وتنتهى باعادة العامل الى وظيفته واما بانهاء خدمته ، وهو خلالها لا يؤدى عملا ، ولا يخضع للقواعد المنظمة للعمل ، ومن ثم فلا يمكن محاسبته تاديبيا عن الاعمال التى لا يجوز له مقارفتها وهو عامل .

وفى حالة الاجازات ، فلا اثر لهـا على حياة العامل الوظيفية ، واعماله خلالها صحيحة ومنتجة لاثارها ، وبالتالى فان مسئوليته التأديبية عنها كاملة .

وفى حالة الوقف عن العمل ، وهو اسقاط ولاية الوظيفة عن العمل اسقاطا مؤقتا ، فلا يتولى خلاله سلطة ولا يباشر لوظيفته عملا ، خلال فترة الايقاف ، ولكنه يحتفظ بوضعه الوظيفى ، بحقوقه وواجباته ، الا فيما يتعلق بالمرتب ، ولذا فـان العامل الموقوف يلتزم بمراعاة واجباته الوظيفية غير المتعلقة بممارسة عمله الموقوف ، ومن ثم ، فانه اذا ارتكب خطأ مسلكيا فى حياته الخاصة أو حتى كمارس عملا على خلاف احكام الوقف ، فانه يمكن مساءلته تأديبيا اللهم الا اذا انتهى الوقف بالفصل ، فيرجع تاريخ الفصل الى تاريخ الوقف ، وينجلى الاثر الكاشف لهذه الرجعية ، عن أن الشخص لم يكن عاملا وقت ارتكاب الخطأ ، بما لا يمكن معه مساءلته عنه .

المطلب الثالث

مدى اعمال القاعدة التاديبية فى حالة العامل الفعلى

ونظرية الموظف الفعلى لا تقوم الا فى الاحـوال الاستثنائية البحتة ، تحت الحاح الحاجة الى الاستعانة بمن ينهضون بتسيير دولاب العمل فى بعض الوظائف ، ضمانا لانتظام المرافق العامة ، وحرصا على تأدية خدماتها للمنتفعين بها باطراد ودون توقف وتحتم الظروف غير العادية ان تقضى جهة الادارة ، عند تصدى هؤلاء الموظفين للخدمة العامة اذ لا يتسع امامها الوقت لاتباع احكام الوظيفة فى شأنهم .. ونتيجة لذلك لا يحق لمن يتصدى لامور الوظيفة ، فى ظل هـذا النظام ، طلب تطبيق احكام الوظيفة ، كما لا يحق لهم الإفادة من مزاياها ، لانهم لم يخضعـوا لاحكامها ، ولم يعينوا وفقا لاصول التعيين فيهـا (١) وترتيبـا على ذلك ، لا يخضـع العامل

---

(١) الادارية العليا ٦٤/١١/٢٩ مجموعة العشر سنوات ص ٢١٠٢ .

الفعلى (١) لنظام التأديب (٢) المقررة ، سيما وان الجزاءات التأديبية المقررة لا تصلح جميعها للتطبيق فى هذه الحالة ، ولا تخرج عن ذلك عقوبة الفصل، اذلايتصورفصل شخص لم يعين اصلا ، الا أن عدم خضوع العامل الفعلى للنظام التأديبى ، لايمنع من تعرضه فى بعض الحالات لجزاء جنائى ، متى توافرت اركانه ، ومن ناحية اخرى ، فان الجزاءات التى تكون قد وقعت فعلا على العامل الفعلى قبل اكتشاف امره تظل منتجة لاثرها ، كالخصم او الوقف عن العمل (٣) .

على ان الامر يفترق فى حالة العامل الفعلى الـــذى يعمل فى الظروف العادية ، كالعامل الذى يستمر فى ممارسة واجبات وظيفته بعد بلوغه سن التقاعد ، وبالنسبة ان يفوض تفويضا باطلا (٤) وفى هــذه الاحوال يخضــع العامل الفعلى خضوعا كاملا لاحكام التأديب واعمال القاعدة التأديبية (٥)

المطلب الرابع

هل يمكن مساءلة العامل عن أخطائه الحاصلة فى المدة ما بين فصـــله والغاء قرار فصله

ان الغاء قرار الفصل يجعل الرابطة الوظيفية لاتزال قائمة بين الادارة والعامل بكافة أثارها ، وقد يحــدث ان يكون العامل قد ارتكب بعد فصـــله ـــ وهو خارج الخدمة ـــ بعض الجرائم التى لا تصـــل الى حد جعله غير صـــالح ليشغل وظيفته الاصلية ، التى يعـــاد اليها ، طبقا للحكم الصادر بالغاء قرار الفصـــل ، فهل يجوز مساءلته تأديبيا ومجازاته ، اذالغرض انه من الناحية القانونية يعتبر وكأنه لم يغادر الخدمة والجزاء التأديبى انما يهدف الى ضمان القيام بواجبات الوظيفة ، والعامل ، هو خارج الخدمة ، مدة الفصـــل ، كان واجبه غير واضـــح وغير محدد المعالم فهو اذ يتصرف حينئذ لم يكن يعتقد انه عامل وانه سيعود ويعتبر عاملا بأثر رجعى ، بل

---

(١) وتظهر هذه الحالة ايضا فى صورة ما اذا شغل عامل وظيفة معينة ، دون ان تتبع اصلا الاجراءات القانونية اللازمة ، ويقاس على ذلك حالة الغاء قرار التعيين بحكم لاحق او سحبه فى الاحوال التى تجيزه أو ان يظل العامل قائما باعباء وظيفته حالة كون خدمته قد انتهت فعلا بقوة القانون لسبب أو لآخر دون ان تتنبه الجهة الادارية الى ذلك وهو ما قد يحدث عند انتهاء الخدمة لبلوغ السن .

(٢) غير انه وان كانت قد انتفت مسئولية العامل التاديبية عن الافعال التى اتاها من خـــلال ممارســـته لوظيفته كعامل فعلى ، الا أن ذلك لا يمس مسئولية الادارة عنها بالنسبة للغير ، كما لا يؤثر على مسئولية العامل المدنية والجنائية (القضاء الادارى لمصطفى ابو زيد ط ٦٦ ـــ ص ٨٢٤ رقم ١٠٠٠) .

(٣) التاديب لعبد الفتاح حسن ص ٨٦ أما بالنسبة للجرائم التاديبية التى لم يتم العقاب عليها ، فلا شك ان الدعاوى الخاصة بها تسقط نتيجة حتمية لانحسار الصفة الوظيفية عنه ، اعتبارا بانه لم يدخل الوظيفة ابدا ، وبالتالى تترك هذه الجرائم دون عقاب (مصطفى ابو زيد المرجع السابق) .

(٤) ولا شك ان الاعمال التى زاولها العامل فى الوظيفة التى رقى اليها وذلك فى الفترة ما بين ممارســـته لاعمال هذه الوظيفة وصدور الحكم بالغاء قرار تعيينه هذه الاعمـــال تظل باقية صحيحة منتجة لاثارها فحـــكم الالغاء لا يؤدى الى ابطال هـــذه الاعمـــال وتلك التصرفات او بضم قرارات اللجان التى كان هـــذا العـــامل عضوا فيها ـــ قبل الحكم بالالغاء بالبطلان تطبيقيا لنظرية العامل الفعلى كما ان قراراته ولو انها قد اصبحت صادرة من فرد عادى لا تعد اغتصابا للسلطة ولا تعد مشوبة بعيب عدم الاختصاص .

(٥) القضاء الادارى للطماوى ص ٧٣ .

واقع الحال انه لم يكن منوطا به القيام بالواجبات التى تقوم عليها اكلاف الوظيفة ، او مأمورا بالامتناع على اتيان ما تنهى عنه اعتباراتها ، ومن ثم فمن غير المتصور ان يعاقب مثل هذا العامل على الاخلاق بأمر لم يكن واقعا تحت طائلته فعلا ، وهذه من الامور التى تقتضيها فكرة التأديب والسلطة الرئاسية ..

الباب الثانى

الفصل الاول

المجال الزمنى لاعمال القاعدة القانونية

المبحث الاول

مشكلة التنازع الزمانى للقاعدة القانونية

من القواعد المقررة ، أنه اذا الغيت قاعدة قانونية وحلت اخرى محلها ، فان القاعدة الجديدة تسرى ابتداء من يوم نفاذها ، بينما يقف سريان القاعدة القديمة من يوم الغائها ، ويغدو كل ما تكون من مراكز أو ترتب من آثار ، محكوما بالقاعدة التى حدثت فى ظلها ، اما اذا كانت المراكز القانونية والاثار المترتبة لم تحدث دفعة واحدة ، بل تراخت لتتداخل فى نطاق القاعدة التالية للقاعدة التى حدثت فى ظلها ، فهنا تثور مشكلة التنازع الزمانى للقاعدة القانونية ، وهى مشكلة عامة تثور فى صدد كل القواعد القانونية المتعاقبة ، ايا كان مصدرها ، بما يثور بصدد التساؤل عن كيفية الفصل الى تحديد المدى الزمنى لسريان كل من القواعد القانونية المتنازعة .

وتعتبر مشكلة التنازع الزمانى بين القوانين من اعقد المشاكل القانونية التى واجهت الفقه ، لذلك كانت محلا لاجتهاد كثير من الفقهاء ، فى سبيل التماس اصول لحلها ، فظهرت بذلك نظريات عديدة لارساء هذه الاصول ، منها النظرية التقليدية التى تقوم على التفرقة بين الحق المكتسب ومجرد الاصل ، ونظرية ديجى التى قامت على اساس التفرقة بين المراكز القانونية الشخصية والموضوعية ، ثم اخيرا النظرية الحديثة التى تفرق بين الاثر الرجعى والاثر المباشر للقاعدة القانونية ، والقضاء فى هذا ينظر ــ فى تغليب احدى القاعدتين على الاخرى ــ الى ما يحقق التوازن بين ما تقتضيه مصلحة الجماعة من تطبيق القانون الجديد ، وبين ما يقتضيه استقرار المعاملات من تطبيق القانون القديم ، وهو يعتد فى ذلك بقصد المشرع الضمنى وبطبيعة القوانين المتنازعة ، وبالظروف الخاصة بكل حالة مطروحة أمامه .

القاعدة العامة فى المجال الزمنى لتطبيق القانون

انه ليس للقانون الجديد اثر رجعى ، يملك بمقتضاه ، اعادة النظر فيما تم قبل نفاذه من تكوين او انقضاء المراكز القانونية ، او من توافر بعض عناصر هذا التكوين او الانقضاء ، او فيما ترتب فعلا قبل هذا النفاذ من آثار قانونية ، وللقانون الجديد اثر مباشر ، يخضع لسلطانه المراكز القانونية التى لا تزال فى دور التكوين أو

الانقضاء ، ولكن دون المساس بما توافر فى الماضى من عناصر هذا التكوين او الانقضاء، وكذلك الاثار المستقبلة للمراكز القانونية الماضية ، وللقانون القديم اثر مستمر فى شأن الاثار المستقبلة للعقود المبرمة فى ظله ، الا اذا كان القانون الجديد متعلقا بالنظام العام والاداب ، فيسترد القانون الجديد سلطانه المباشر فى حكمها ، والمشرع يملك ، على كل حال ، بنص صريح منه الخروج على تلك الاصول ، فيقرر رجعية القانون الجديد أو استمرار سريان القانون القديم (١) .

المبحث الثانى

الحلول الوضعية فى التنازع الزمنى لبعض القوانين

عنى المشرع بوضع حلول عامة لبعض مشاكل التنازع الزمانى الهامة ، اوردها بمختلف مناحى القوانين ، نوجزها فيما يلى :

المطلب الاول

فى القانون المدنى

الاهلية : تقضى المادة السادسة بأن النصوص المتعلقة بالاهلية تسرى على جميع الاشخاص الذين تنطبق عليهم الشروط المقررة فى هذه النصوص ، ومن ثم ، فان المشرع يأخذ بالاثر المباشر للقانون الجديد ، فى شأن تحديد المركز القانونى للشخص ، من حيث اهليته عند تغير القانون المتعلق بذلك ، اما بالنسبة لتصرفات الشخص المبرمة فى ظل قانون ما فلا يسرى عليها القانون الجديد ، تطبيقا لمبدأ عدم الرجعية .

التقادم : لا يملك القانون الجديد المساس بما توافر فى ظل القانون القديم من عناصر متعلقة بتكوين مركز التقادم ، كالعناصر المتعلقة ببدئه ووقفه وانقطاعه (م ٢/٧ مدنى) ، كما أنه من مقتضى اعمال الاثر المباشر للقانون الجديد ، ان تسرى احكامه المتعلقة بالتقادم من وقت العمل بها على كل تقادم لم يكتمل (م ١/٧ مدنى كما يسرى القانون الجديد المعدل لشروط التقادم سريانا مباشراً على كل تقادم جار ، كما يخضع التقادم الجارى للمدة الجديدة دون القديمة ، متى كان فيها اطالة لمدة التقادم ، وفى حالة تقصير مدته فانه يجب الاخذ بالمدة القصيرة على كل تقادم جار لم يكتمل (م ١/٨ مدنى) .

الاثبات : تسرى فى شأن الادلة التى تعد مقدما ، النصوص المعمول بها فى الوقت الذى اعد فيه الدليل ، أو فى الوقت الذى كان ينبغى فيه اعداده (م ٩ مدنى) ، ومن ثم فان القانون الذى يتم فى ظله تكوين المركز القانونى ، هو الذى يجب ان يحكم اثباته بالدليل المهيأ ، بما لا يكون معه للقانون الجديد سلطان على مثل هذا النوع من الإثبات او الدليل لانعدام اثره الرجعى ، مثل نصاب الاثبات بالبينة ، وهو ما يصدق على القرائن القانونية ، كتلك التى تضمنتها المادة ٩١٧ مدنى ، وهذا

---

(١) المدخل الى القانون لحسن كيرة ص ٣٧٨ طبعة سنة ٧١

القول متعلق بالدليل المطلوب قبل الخصومة القضائية ، أما الاثبات الواجب اثناء سير الخصومة ، فانه يخضع بداهة لكل تغيير يحدثه القانون فى شأنه ، بما يخضعه معه للسلطان المباشر للقانون الجديد .

المطلب الثانى

التنازع فى قانون المرافعات

الاصل فى قوانين المرافعات انها تسرى على مالم يكن قد فصل فيه (١) من الدعاوى او تم من الاجراءات قبل تاريخ العمل بها (م١/١ مرافعات) ، وهذه القاعدة هى من الاحوال المسلمة ، أذ أن القوانين المنظمة لاصول التداعى والترافع والحكم وطرق الطعن والتنفيذ والتحفظ ، هى فى عمومها قوانين منظمة لمراكز قانونية خاضعة بطبيعتها للتعديل والتغيير من جانب المشرع ، دون ان يرمى عمله برجعية الاثر ، بيد ان كل اجراء من إجراءات المرافعات تم صحيحا فى ظل قانون معمول به يبقى صحيحا ، ولا تمتد القواعد الجديدة على ما سبق من اجراءات ، التى تظل خاضعة للقانون الذى تمت فى ظله ، من حيث الصحة والبطلان والأثر القانونى لها ، مالم ينص القانون على غير ذلك ، اذ أن اعمال القانون الجديد ، وابطال ما تم صحيحا منها فى ظل القانون القديم ، انما يعتبر سحبا للقانون الجديد على الماضى ، واعمالا لاثره الرجعى بغير نص يقرره ، وهو مالا يجوز ، وتاكيدا له لا يجرى ما يستحدث من مواعيد السقوط الا من تاريخ العمل بالقانون الذى استحدثها (م ٢/٢ مرافعات) ، غير أن المشرع قد خرج على قاعدة الاثر المباشر لقانون المرافعات ليسرى القانون القديم فى احوال ثلاث :

١ ــ لا تسرى القوانين المعدلة للاختصاص على الدعاوى التى اقفل فيها باب المرافعة (٢) ، لما تقتضيه المصلحة العامة ومصلحة الخصوم انفسهم من عدم اعادة النظر فى نزاع قد استكمل تمحيصه ، واصبح صالحا للحكم فيه ، اذ يصبح فى مرتبة الحق الذى لا يصح المساس به الا بنص .

٢ ــ لا تسرى القوانين المعدلة لمواعيد المرافعات على ما بدأ قبل نفاذها من مواعيد ، بل يستمر الميعاد فى جريانه حتى ينتهى وفقا للقانون القديم الذى بدأ فى ظله ، كيلا يتبعض الميعاد او يضطرب حساب بدايته ونهايته ومداه ، خلافا لمدد التقادم كما سبق القول .

---

(١) وسريان قوانين المرافعات على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى او تم من الاجراءات قبل تاريخ العمل بها يكفى فى مجال تطبيقه صدور حكم فى موضوع الدعوى ولو لم يكن نهائيا (نقض ٦٧/١٠/٢٥ س ١٨ ص ١٥٩٢) .

(٢) المقصود بالقوانين المعدلة للاختصاص تلك التى تغير الولاية القضائية او الاختصاص النوعى أو القيمى أو المحلى دون القوانين التى تلغى محكمة أو تزيل جهة قضاء ، اذ تسرى هذه القوانين بأثر فورى حتى على الدعاوى التى قفل فيها باب المرافعة قبل العمل بها ما دامت لم يفصل فيها قبل ذلك (العشماوى ٤٩٥ ابو الوفا ١٣٥) ولا يعد باب المرافعة مقفولا فى حالة الترخيص للخصوم بتقديم مذكرات فى فترة حجز الدعوى للحكم ، الا بانتهاء الاجل الذى حددته المحكمة لتقديم المذكرات فيه (نقض ٦٦/٢/٢٤ سنة ١٧ ص ٤٦٧) .

٣ ــ لا تسرى القوانين المنشئة او الملغية لطرق الطعن على الاحكام الصادرة قبل نفاذها ، لانه من المســاس بالحقوق المكتسبة ان تسرى القوانين الجديدة على الاحكام الصادرة قبل العمل بها (١) .

المطلب الثالث

التنازع فى قانون العقوبات

ان القاعدة التى تحكم سريان القانون من حيث الزمان ، بوجهيها ذى الاثر المباشر وعدم الرجعية ، مؤداها ان القانون يحكم الوقائع والمراكز التى تقع فى ظله ، ولا اثر له على ما يقع قبله ، وهذا الاصــل يقيد القاضى ولكنه لا يقيد المشرع الذى يستطيع ان يخالف هذه القاعدة بتضمين التشريع الجديد نصا يقتضى بسريانه فى الماضى ، بيد ان هذه الحرية ليست مطلقة فى المســائل الجنائية ، فلا يملك المشرع ــ حتى بنص صريح منه ــ الخروج عليه ، وبنص فىقانون ينشىء جريمة او يشدد عقوبة علىسريان هذا القانون ، على الوقائع او العقوبات التى تمت أو وقعت قبــل صــدوره ، وهو ما حرصت الدساتير المصرية المتعاقبة ، وتقنين العقوبات المصرى ، على النص عليه وذلك كفالة للحريات الفردية ، ومنعا من التوصل الى العقاب على افعال كانت مُباحة وقت ارتكابها .

الا أنه يستثنىمن هذا الاصل قاعدة القانون الاصلح للمتهم ، الذى يكون للمتهم ، بمقتضى هذه القاعدة ، الاستفادة من القوانين التى تصدر بعد ارتكاب الجريمة ، اذا كانت اصلحله من القوانين التى ارتكبت الجريمة فىظلها ، اذ يقضى الصالح العام ــ هو الذى تتكيف به الجريمة والعقوبة على الســواء ــ بعدم اخذ المتهمين بجرائم ، وقد غدت معتبرة افعالا مباحة ، أو بعقوبات قد ظهرت شــدتها ، فانتهى الامر الى تخفيفها ، وهو ما نصت عليه المادة الخامسة من قانون العقوبات ، الذى يقتضى اعمالها نص التفرقة بين أمرين :

ــ اذا صدر قانون جديد ينص على عقوبة اخف من العقوبة المقررة فى القانون القديم ، فيسرى القانــون الجديد على الجرائم التى ارتكبت فى ظل القانون القديم ، مادام لم يصدر حكم نهائى بشأنها ، اما اذا اصبح الحكم نهائيا فلا يستفيد المحكوم عليه من النص المقــرر لعقوبة مخففة ، اذ أن اعمال التخفيف يقتضى حكما جديدا

---

(١) وهذا الحكم قاصر على تنظيم الحق فى الطعن ، أما اجراءات الطعن وآثاره فتخضع للقانون الذى تتخذ فى ظله .

ولا يثير الامر ثمة صعوبة بالنســبة للاحكام النهائية أو التى صارت كذلك ، فلا يسرى المنشىء بطريق جديد من طرق الطعن ، لتمام تكوين المركز القانونى ، فى ظل القانون القديم ، اما اذا تعلق الأمر باحكام غير نهائية ، أو لم تعد بعد نهائية قبل نفاذ قانون جديد ملغ لطريق من طرق الطعن كان موجودا ، فمقتضى الأثر المباشر تقرير سريانه على مثل هذه الأحكام ، لان المركز القانونى مازال جاريا لم يبلغ بعد تمام تكوينه ، ويذهب البعض الى اعتبار سريان القانون الجديد المنشىء أو الملغى لطريق من طرق الطعن على الأحكام الصادرة قبل نفاذه ــ نهائية كانت او غير نهائية ــ هو سريان رجعى ، وان منع هذا السريان هو محض تطبيق لمبدا عدم الرجعية (راجع حسن كيرة المدخل الي القانون ص ٣٩١ هـ ٢)

يقرره ، كما أن اعمال التخفيف قد بات مستحيلا امام ما للحكم النهائى بالعقاب من قوة الامر المقضى ، تعلو على اعتبارات النظام العام .

ـــ وصدور قانون يبيح فعلا مؤثما ، أو يوجد مانعا من موانع العقاب عليه ، فيستفيد منه كل شخص قارف هذا الفعل فى ظل القانون الملغى ، حتى ولو كان قد صدر ضـده حكم نهائى بالعقاب ، بما يؤدى فى حالة الحكم بالعقوبة الى وقف تنفيذها ، وانتهاء كل آثار الحكم الجنائية ، وبغير حاجة الى صدور حكم قضائى جديد يقرره (١). غير أن الافادة من القانون الجديد ، فى هذه الحالة ، لا تنصرف الى قوانين العقوبات المؤقته فانتهاء فتـرة سريانها ، لا يحـول دون ملاحقة من خالفها او المضى فى تنفيذ العقوبات المحكوم بها ، طبقا لها ، عملا بالمادة ٥/٤ ع

المطلب الرابع

التنازع فى قوانين العمل والتامينات الاجتماعية

لما كانت قواعد قانون العمل ذات صـفة آمرة ، مما تسرى معـه قواعد العمل الجديدة ، بأثر حال مباشر على ما تدركه جاريا من العقود ، فتخضع لحكمها الاثار المستقبلة للعقود المبرمة قبل نفاذها ، ويمتنع لذلك منذ هذا النفاذ اعمال الشروط الواردة فى هـذه العقود ، والمخالفة لتلك القواعـد ، بما ينتقص مما يقرره للعمال من حقوق وضمانات ، على ما ضمنه المشرع فى المادة السادسة من قانون العمل ، اذ يكون من الطبيعى الاستمسـاك بالسريان المباشر للقانون الجديد ، حينما يتعلق الامر ـــ فى شأن الاثار المستقبلة للعقود الماضية ـــ بقواعد قانونية موحدة ، يمتنع امامها الخلاف والتعدد الذى هو الاصل فى المراكز والاثار العقدية (٢) .

ونفس الحكم يسرى على قانون التأمينات الاجتماعية ، اذ تسرى ما تضمنه من قواعد تنظيمية آمرة او من النظام العام ، على ما لم يستقر أو يتحدد أو يكتمل من آثار العقد الى تاريخ العمل به (٣) .

المبحث الثالث

التنازع فى مجال القانون التأديبى

لما كانت السـلطة التاديبية تستند فى وجودها واصل نشـاتها الى السـلطة الرئاسية ، وكانت هذه الاخيرة لا تمارس ـــ بغير نزاع ـــ الا على العاملين القائمين بالخدمة ، وطوال وجودهم بها ، وبعبارة أخرى ، فان ممارسة هـذه السلطة رهين بقيام العلاقة الوظيفية من ناحية ، ولسبب نشأ اثناء قيام هذه العلاقة الوظيفية من

---

(١) المدخل الى القانون ، حسن كيرة ص ٣٩٢ ، نظرية القانون لعبد الفتاح عبد الباقى ص ٢٣٧ .

(٢) اصول قانون العمل لحسن كيرة ص ٧٢ وجمال الدين زكى فـ ٢٥ واسماعيل غانم ص ٤٢ .

(٣) نقض ١٩٦٧/١/٤ سنة ١٨ ص ٤٣ ...

ناحية أخرى مما اقتضى معه ، ونحن فى صـــدد بحث المدى الزمنى لاعمال القاعدة القانونية التأديبية بحث المجـــال الشخصى للقاعدة القانونية ، لامكان تحـــديد مدى انطباق ، أو اعمال اثر قاعدة قانونية معينة على فعل ماصـــدر من شخص ما ، من حيث التجريم والعقاب ، اذ قد يصـــدق هذا الاثر على فعل ما ، متى كان من صدر منه قد صـــدق فى حقه وصف العامل ، أو قبل ذلك أو بعده ، وقد لا ينخلع على فعله وصف التأثيم فيما لو انحسر عنه وصـــف العامل ، فتكون القاعدة القانونية سارية منتجة فى وقت ما وقد لا تكون ، حسبما يتوافر وصـــف العامل على من قارف الفعل وعلى النحو الذى المعنا اليه فيما سلف .

ومن ناحية اخـــرى ، فلما كانت القاعدة العامة ، التى تحكم القاعدة القانونية الجديدة ، انها تسرى باثر حال ومباشر على الوقائع والمراكز القانونية التى تحصل فى ظلها ، ودون اثر رجعى على ما سبقها فان مؤدى تطبيق القاعدة العامة ، فى سريان القانون بوجهيها ، ذى الاثر المباشر وعـــدم الرجعية ، ان القانون الجديد انما يسرى على المخالفات والجزاءات التأديبية التى تقع أو تصدر فى ظله ، ولا اثر له على تلك الحاصلة قبل العمل به ، والقول بغير ذلك يتعارض مع القاعدة الاصـــولية فى تطبيق القانـــون .

على ان استظهار المدى الزمنى للقاعدة القانونية ، وان كان مفهوما حينما تكون القاعدة واضحة الحدود والمضمون ، وعلى الاخص فى المجال الجنائى الذى يجرى فى آفاقه مبدأ هاما ، هو احد القواعد الاساسية المقررة فى التشريع ، قوامه الا جريمة ولا عقوبة الا بنص تشريعى ، وبناء عليه كانت الجـــرائم الجنائية محددة حصرا ، وكذلك العقوبة المقررة لكل ، بما لا يجوز معه للقاضى ان يوقع عقوبة غير منصوص عليها أصلا ، أو غير محددة لنوع الجريمة موضوع المحاكمة ؛ اما فى المجال التأديبى فالامر فيه على خلاف ، ذلك انه لما كان من المقرر ان يجوز لمن يملك قانونا سلطة التأديب أن يرى فى عمل ايجابى أو سلبى يقع من العامل عند ممارسته لاعمال وظيفته ذنبا تأديبيا ، اذا كان ذلك لا يتفق وواجبات وظيفته ، ومن ثم فلا يمكن حصر الذنوب التأديبية ، لذلك قيل ان الافعال المكونة للذنب الادارى ليست محددة حصرا ونوعا ، وانما مردها بوجه عام الى الاخلال بواجبات الوظيفة أو الخروج على مقتضياتها ، وهذا هو سبب القرار التاديبى ، فكل فعل أو مسلك من جـــانب العامل راجـــع الى ارادته ايجابا أو سلبا ، تتحقق به المخالفة لواجبات الوظيفة ، أو الخروج على مقتضى الواجب فى اعمالها ، أو الاخلال بالنهى عن الاعمال المحرمة عليه ، انما يعد ذنبا اداريا لا يسوغ مواخذته تاديبيا ، ولو كان المجال الذى ارتكب فيه خارج نطاق العمل الوظيفى ، مادام هذا العمل يكون فى ذاته سلوكا معيبا ، ينعكس اثره على سلامة الوظيفة ، ويمس اعتبار شاغلها ، بما يقلل من هيبتها ، ويزعزع الاطمئنان الى استقامة القائم بأعبائها ، أو يشـــكك فى نزاهته أو نقاء ســـيرته ، أو يلقى على خلقه أو ذمته ظلال من الريب ، يتنافى مع ما ينبغى أن يتحلى به من كرم الخصال (١) .

وقد ذهب القول بهذا التعريف وغيره ــ للجريمة التأديبية ، نظرا لان المشرع لم ينتهج مسلك قانون العقوبات والقوانين الجنائية الأخرى ؛ فى حصر الاعمال المؤثمة ،

---

(١) الادارية العليا فى ٦٩/٢/٢٢ و ٦٤/١/٤ مشـــار اليه بالبندارى ص ٢٣ ، الادارية العليـــا فى ١٩٧١/٦/١٢ قضايا الحكومة س ١٦ ع ٤ ص ١١٢٤ .

وتحديد اركانها ، ونوع العقوبة المقررة لكل منها ، ومقدارها ، وانما سرد فى نظم العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام أمثلة من الواجبات والمحظورات ، التى يترتب على الاخلال بها أو اتيانها ما يشكل ذنبا اداريا ، يستاهل المساءلة التأديبية . بما سادت معه أوصافا عامة ومرنة للجرائم التأديبية،واقيمت معها معايير مرنة ـ بدورها تساعد على ضبط فكرة الجريمة التأديبية دون أن تحددها ، وبهذا لم تجد قاعدة الا جريمة الا بنص ، مجالا فى نظام التأديب الادارى ، بعد أن ساد فيه مبدأ عدم شرعية الجريمة التأديبية .

على أن هذا النهج ، وان اعتبر مزية للنظام التأديبى ، لانه يخفف من حدة مبدا الشرعية ويقيه الجمود ، الا انه من ناحية اخرى ، يحمل التهديد ويبعث القلق فى نفوس العاملين ، مناطه السلطة التقديرية الواسعة المعطاه للسلطات التأديبية فى تجريم الفعل أو تأثيمه ، بل وسلطة مشرعة فى اسباغ وصف المخالفة على الفعل ، حسبما تراه السلطة المختصة ، بما بدت معه الحاجة الملحة الى ضمانة تحد من اطلاقه واثارة السيئة تكفلت بها رقابة القضاء للقرار التأديبى الصادر من الادارة ـ فى تكييفه للافعال المؤثمة ـ ومشاركة القضاء للادارة فى ممارسة السلطة التأديبية.

الا ان القول بانفصال الجريمة التأديبية عن مبدأ الشرعية قد انتقد ، بمقوله أن الركن الشرعى متوافر فى الجريمة التأديبية ، آيته ما ضمنه المشرع النص على بعض انواع الجرائم التأديبية ، ثم النص العام الذى قضى فيه باعتبار مخالفة كل خروج عن الواجبات الوظيفية أو على مقتضاها ، وكذلك اللوائح التى تضعها الادارة ـ بتفويض من المشرع ـ متضمنة أنواع المخالفات والجزاءات المقررة لها ، وتعتبر معه جزءا من النظام القانونى للعاملين ، بما امكن معه القول بأن الركن الشرعى للجريمة التأديبية وان كان من عمل المشرع وارادته الا أنه بسط للسلطة التأديبية مجال بحث ووزن الوقائع التى تعتبر مخالفة له (١)،وغدا الامر وقد ضاقت رقعة اعمال مبدأ عدم شرعية الجريمة وانحسر اثره فى تلك الحدود ، بيد انه لا يتبدى معه ، وبالرغم منه ، وفى هذا المقام، وجود ثمة اثر لمبدأ التنازع الزمنى للقانون التأديبى ، اللهم الا اذا نص المشرع على تجريم فعل مباح أو استباحة فعل مؤثم ، بالنص الصريح ، وهو ما لم يحصل فى التشريعات الحالية .

أما بالنسبة للجزاء التأديبى ، فانه اذا كان مبدأ شرعية العقوبة ، يفرض على سلطة التأديب ان لا تقضى بعقوبة ، الا اذا كان منصوص عليها صراحة فى قاعدة قانونية ملزمة ، طبقا للنظام القانونى الذى يتم التأديب فى ظله ولا يجوز توقيع أكثر من عقوبة على الذنب الواحد ، فان أصلا من اصول النظام التأديبى ، يكفل لسلطة التأديب المتمتع باستقلال كبير فى أن تختار من بين مراتب العقوبات التأديبية المتفاوتة ، اكثر العقوبات ملاءمة ، بحسب تقديرها لدرجة جسامة الفعل وما يستأهله من جزاء فى حدود النصاب المقرر قانونا (٢) ، ودون حاجة لاعمال ادوات القياس

---

(١) الجرائم التأديبية للبندارى ص ٤٤ .

(٢) على ان السلطة الادارية المختصة بتوقيع الجزاء مقيدة عند ثبوت المخالفة بتوقيع الجزاء المقرر لها فى اللائحة ـ التى وضعتها ـ بما تنحسر معه عنها السلطة التقديرية المسلم بها فى اختيار الجزاء المناسب ، وان كانت هذه اللائحة لا تقيد المحكمة التأديبية فيما يتعلق بتقدير العقوبة ووزنها ، اذ يقتصر وجه التزامها فى هذا الخصوص على الجهة الادارية (فتوى الجمعية العمومية فى ٦٩/١٢/٢٠ ملف ١٣٢/٢/٨٦ ، البندارى ص ٤٧ التأديبية للمواصلات فى ٧٠/٤/٧ رقم ٢٥٤ س ١١ ق .

لاستنباط عقوبات تأديبية غير منصوص عليها (١) ، الامر الذى يثير تساؤلا - فى هذا النطاق - عن القانون الواجب التطبيق اذا ما وقعت الجريمة التأديبية فى ظل قانون يحدد عقوبات معينة ، ثم تغير القانون ، بعد وقوع المخالفة ، وقبل الفصل فيها ، وما يتفرع عن ذلك من تساؤلات .

وفى خصوص سلطة توقيع الجزاء ، فانه من المقرر ان انشاء سلطة تأديبية لا يكون الا من عمل المشرع أو بتفويض منه ، وقد توزع الاختصاص التأديبى بين سلطات ادارية واخرى قضائية ، تباشر كل منها اختصاصها فى حدود نصاب مقرر ، بما بات مقررا أن السلطة المختصة لتوقيع الجزاء انما يحكمها مبدأ الشرعية ، فلا يمكن توقيع عقوبة تاديبية معينة على أحد العاملين الا من قبل السلطة التى عينها المشرع ، كما أنه اذا تحددت عقوبة معينة لجريمة تأديبية معينة فى حالة لائحة الجزاءات فلا يمكن لسلطة تأديبية أخرى - غير المحددة - أن تتصدى لذات المخالفة التاديبية المقننة ، وان توقع على مرتكبها عقوبة مما يدخل فى اختصاصها ، وفى هذا النطاق ، يثور التساؤل عن السلطة المختصة بتأديب العامل عن ذنب معين ، اذا ما تعاقبت القواعد القانونية المحددة للسلطات التأديبية ، خاصة اذا ما تضمنت هذه القواعد اعادة توزيع الاختصاص او تناولت منح أومنع الاختصاص فى التأديب ، على نحو أو على آخر ، كما ان الاحكام أو القرارات الصادرة بالعقاب هل يحكم على شرعيتها وفقا للقوانين السارية وقت صدورها او وقت وقوع المخالفة التأديبية ، وهذه وتلك - الجزاء وسلطة توقيعه - هى مجال الصعوبة التى يثيرها المدى الزمنى للقانون التأديبى بما يقتضى معه بحث مجال اعمال القاعدة القانونية التأديبية ، فى وجهيها الشخصى والزمنى ، وصولا الى توضيح التنازع الزمنى للقانون التأديبى ، وهو مجال البحث الحالى .

على أن مرد الصعوبة ، او الذى خلقها ، هو توالى التشريعات الصادرة فى شأن العاملين ، وعلى الاخص بالنسبة للعاملين بالقطاع العام والمغايرة فى الاحكام المتعاقبة ، سواء بتحديد العقوبات أو السلطة المختصة بتوقيعها وغيرها من الاحكام التاديبية ، فبعد صدور القوانين الاشتراكية لم يعد القانون ١٩ سنة ١٩٥٩ هو القانون الاساسى المهيمن على نظام التأديب والمحدد لولايتى التأديب العام والخاص ، وانما غير من الصورة العامة ، صدور اللوائح المتعاقبة فى القطاع العام ، والتى استحدثت احكاما تفصيلية جديدة للتأديب من ناحية ، ومتنافرة مع ما سبقها من ناحية اخرى ، فصدر القرار الجمهورى ١٥٢٨ سنة ١٩٧١ ، الذى احال فى تأديب العاملين بالمؤسسات العامة الى قوانين النيابة الادارية ، وصدر القرار ١٥٩٨ سنة ١٩٦١ الذى احال فى تأديب العاملين فى الشركات العامة لقانون العمل والنيابة الادارية ، ثم صدر القرار ٣٥٤٦ سنة ١٩٦٢ فى شأن العاملين بالشركات ومدت احكامه للعاملين بالمؤسسات العامة بالقرار ٨٠٠ سنة ٩٦٣ ، وقد تاثرت احكام التأديب فيه بأحكام التأديب بالوظيفة العامة ، مع تاثرها وخضوعها لاحكام القانون ١٩ سنة ١٩٥٩ وقانون العمل فيما هو اكثر سخاء للعاملين ، ثم صدر القرار ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ للعاملين بالشركات والمؤسسات ، متضمنا احكاما فى التأديب تكاد تكون متطابقة مع احكام تأديب العاملين المدنيين ، مع بعض التعديلات ، واستبعدت من نطاقه احكام قانون العمل ، ثم سارت فى ظله مشروعية المادة ٦٠ من اللائحة المتضمنة سلطات الجزاء

(١) الادارية العليا فى ٦٢/١/١٣ سنة ٨ صفحة ٧٧)

وكيفية التظلم ، بما أوجد مناقشة حول الجزاءات التى توقعت ومدى صحتها وكيانها ، بعد أن صـــدر القانون ٦١ ســنة ٧١ مقررا أحكام اللائحة الســـابقة بقانون ، والامر يقتضى ، من بعد ، بيان الجزاءات المختلفة فى تلك التشريعات والسلطة المخولة فى توقيعها .

المطلب الاول

الجزاءات التأديبية بالتشريعات المتعاقبة للعاملين بالقطاع العام

بينما اقتصر القرار الجمهــورى ١٥٢٨ ســنة ١٩٦١ على تضــمين المادة ٢٨ منه حكما مؤداه ، انه مع عدم الاخلال بالاحكام الواردة فى قوانين النيابة الادارية يضع مجلس ادارة كل مؤسسة النظام الخاص بتأديب الموظفين والمســتخدمين والعمال ونظام التحقيق والشكاوى والمخالفات الفنية والمالية والادارية ، الا أن القرار ١٥٩٨ سنة ٦١ ضمن المادة ٤١ الجزاءات التى يجوز توقيعها على الموظفين والعمال ، وهى :

١ — الانــذار .

٢ — الخصــم من المرتب .

٣ — الوقف عن العمــل بدون مرتب .

٤ — الحرمان من العلاوات والترقى أو تأجيل العلاوات والترقى .

٥ — الفصل من الخدمة مع صرف المكافأة كلها أو بعضها أو الحرمان منهــا .

ويضع مجلس ادارة الشركة لائحة للجزاءات وشروط توقيعهــا تعتبر جزءا متممــا لهذه اللائحة ، كما يحدد السلطات المختصــة بتوقيعها بالنسبة الى المستويات المختلفة ، وذلك مع مراعاة قوانين النيابة الادارية وقانون العمل .

وقد اودر القــرار ٣٥٤٦ سنة ٦٢ فى مادته الـ ٥٤ ذات الجــزاءات ماعدا الجزاء الخامس فجاء معدلا الى الفصل من الخدمة مع صرف المكافأة كلها وحذف منها جزاء الحرمان منها كلها او بعضها ..

وجاء القرار الجمهورى ٨٠٠ ســنة ٦٣ ملغيا لاحكام القرار ١٥٢٨ سنة ٦١ مع النص على سريان احكام القرار ٣٥٤٦سنة ١٩٦٢ على العاملين فى المؤسسات العامة ، وكان القانون ١٩ سنة ١٩٥٩ يقضى بالمادة السادسة منه بتعداد الجزاءات الجــائز توقيعهــا وهى :

(١) الانذار . (٢) الخصــم من المرتب لمدة لا تجاوز شهرين (٣) خفض المرتب . (٤) تنزيل الوظيفة (٥) العزل من الوظيفة مع حفظ الحق فى المعاش او المكافأة أو الحرمان من كل او بعض المعاش او المكافأة .

وجاء القرار ٣٣٠٩ سنة ٦٦ ونص فى المادة ٥٩ منه على الجزاءات التأديبية وهى :

(١) الانذار (٢) الخصم من المرتب لمدة لاتجاوز شهرين فى السنة (٣) الوقف

عن العمل مع صرف نصف المرتب لمدة لا تتجاوز ستة اشهر (٤) الحرمان من العلاوة او تأجيل موعد استحقاقها لمدة لا تجاوز ثلاثة أشهر (٥) خفض المرتب .... (٦) خفض الفئة (٧) خفض الفئة والمرتب معا (٨) الفصل من الخدمة

وقد أعاد المشروع تعداد هذه الجزاءات بالمادة ٤٨ من القانون ٦١ سنة ١٩٧١

وبهذا يبين مدى الاختلاف بين قائمة الجزاءات التى اوردها القانون ١٩ سنة ٥٩ وتلك التى وردت بالقرار ٣٥٤٦ سنة ١٩٦٢ واخيرا ما تضمنه القرار ٣٣٠٩ سنة ٩٦٦ وزدده القانون ٦١ سنة ٧١ ، الامر الذى يفتح بابا للمناقشة فى النافذ والملغى منها ، بالنظر الى التنازع الزمنى للقاعدة القانونية التى قررت كل هذه الجزاءات فى مجال اعمالها (١).

المطلب الثانى

سلطات توقيع الجزاء بالتشريعات المتعاقبة

أولا : فى القانون ١٩ سنة ١٩٥٩ :

يبين من استقراء المواد ٦،٥،٤،٢ من القانون أن المشرع يفرق بين طائفتين من العاملين :

١ ــ العاملون الذين لا يزيد مرتب اجرهم عن ١٥ ج . م شهريا ، وهؤلاء تملك المؤسسة أو الهيئة أو الشركة التى يتبعها العامل ان توقع عليه أيا من الجزاءات المقررة قانونا ، حتى الفصل من الخدمة ، ويحدد قرار الادارة المختص بتوقيع الجزاء التأديبى ، ولم يفصح المشرع عن قائمة الجزاءات التى يمكن توقيعها ، وهل هى ذات الجزاءات المقررة للمحكمة التأديبية أن توقعها ، أم تلك المقررة فى نطاق قانون العمل .

٢ ــ العاملون الذين يجاوز مرتب كل منهم ١٥ ج . م شهريا وهؤلاء لا تملك الجهة التى يتبعونها أن توقع على أى منهم الاعقوبة الانذار او الخصم من المرتب عن مدة لا تجاوز ١٥ يوما (٢) ولا تملك توقيع غير ذلك من العقوبات ، والتى

---

(١) ولا يدخل فى مجال التنازع العقوبات التاديبية المقنعة ، التى قد تصدر بها قرارات من الادارة ، تعتبر مشروعة ولا سلطان للقضاء فى التعقيب عليها ، الا اذا اكتشفت نية الادارة القاطعة فى توقيع عقوبة على العامل ، دون اتباع الاجراءات التاديبية ، اذ لا يلزم لكى يعتبر القرار بمثابة الجزاء التاديبى المقنع ان يكون متضمنا عقوبة من العقوبات التاديبية المعنية ، والا لكان جزاء تاديبيا صريحا وانما يكفى أن تتبين المحكمة من ظروف الاحوال وملابساتها ان نية الادارة اتجهت الى عقاب العامل ، ولكن بغير اتباع الاجراءات والاوضاع المقررة لذلك فانحرفت بسلطتها فى القرار ، لتحقيق هذا الغرض (الادارية العليا فى ٥٦/٦/٢٣ س ١ ص ٩٢٤) .

(٢) وقد أوجبت المادة الثانية تحديد المختص بممارسة سلطة التاديب الرئاسية ، وذلك فى المخالفات التى ترى فيها النيابة الادارية حفظ الاوراق ، او ان المخالفة لا تستوجب توقيع جزاء اشد من الخصم من المرتب مدة لا تجاوز ١٥ يوما .

تختص المحكمة التأديبية أن توقعها عليهم (١) .

ثانيا : فى القرار ٢٥٤٦ سنة ١٩٦٢ :

تناولت المادة ٥٤ من القرار ، الجزاءات التى يجوز توقيعها على العامل ، دون انتبين السلطة المختصة بتوقيع هذه الجزاءات ، ثم خولت المادة ٥٥ من ذات القرار مجلس الادارة فى وضع لائحة للجزاءات ، تبين شروط توقيعها ، وتحديد السلطة المختصة التى تملك توقيع هذه الجزاءات ، بالنسبة للمستويات المختلفة ، مع عدم الاخلال باحكام قانون النيابة الادارية فى العمل .

ثالثا فى القرار ٣٣٠٩ سنة ١٩٦٦ :

المستفاد من احكام المادة ٦٠ من القرار معدلة بالقرار ٨٠٢ سنة ٦٧ أن الاختصاص التأديبى بالنسبة للعاملين بالقطاع العام قد رتب على النحو التالى :

١ — بالنسبة لجزاءات الانذار ، او الخصم من المرتب ، أو الوقف عن العمل مع صرف نصف المرتب ، أو الحرمان من العلاوات ، أو تأجيل موعد استحقاقها ، فان لرئيس مجلس الادارة سلطة توقيعها ، على العاملين شاغلى الوظائف من ادنى الفئات حتى الفئة الثالثة ، وله كذلك سلطة توقيعها على العاملين شاغلى الوظائف من الفئة الثانية وما يعلوها ، على أن يصدق عليها من رئيس مجلس ادارة المؤسسة او الوزير المختص حسب الاحوال ، ويكون التظلم من هذا الجزاء امام الجهة الادارية الموضحة .

٢ — بالنسبة لسائر الجزاءات الاخرى ، عدا الفصل يكون لرئيس مجلس الادارة سلطة توقيعها على العاملين شاغلى الوظائف من ادنى الفئات حتى الفئة السابعة ، وله كذلك سلطة توقيعها على العاملين شاغلى الوظائف من الفئة السادسة حتى الثالثة ، وعلى أن يصدق عليها من رئيس مجلس ادارة المؤسسة أو الوزير المختص حسب الاحوال (٢) ، ويكون التظلم من الجزاء أمام المحكمة التأديبية ، ويكون لهذه الاخيرة سلطة توقيع هذه الجزاءات على العاملين شاغلى الوظائف من الفئة الثانية وما يعلوها .

٣ — بالنسبة لجزاء الفصل من الخدمة ، يكون لرئيس مجلس الادارة سلطة توقيعه على العاملين شاغلى الوظائف من ادنى الفئات حتى الفئة السابعة ، ويكون للمحكمة التأديبية نظر الطعن فى هذا الجزاء وكذا سلطة توقيع هذا الجزاء على

(١) وقد حاولت بعض جهات القطاع العام بعد صدور القانون ١٩ لسنة ٥٩ ان تتشبث بنظامها التاديبى الخاص ، بمقولة انها تملك احالة العاملين لديها الى المحاكمة التاديبية الادارية ، أمام مجالس التاديب الخاصة بها طالما انها هى التى اجرت التحقيق بمعرفتها دون النيابة الادارية ، الا ان الجمعية العمومية للقسم الاستشارى للفتوى والتشريع قد انتهت الى انه لا يشترط — لممارسة المحاكم التاديبية اختصاصاتها المنصوص عليها فى القانون ١٩ سنة ٥٩ وهى التى تتبع بها دون غيرها — ان تكون النيابة الادارية هى التى تولت تحقيق المخالفة ، بل يستوى فى ذلك ان تكون قد تولته النيابة الادارية او الجهة الادارية المختصة (فتوى الجمعية رقم ٩٧٢ فى ٦٦/٩/١ ملف ٩٠٨/٦/٨٦ تاديب العاملين لعصفور ص ٦١) .

(٢) وسلطة الادارة فى التصديق على قرار الجزاء طبقا للمادة ٦٠ من القرار هى سلطة وصائية لا تخول الرئيس المختص الحق فى الغاء القرار أو تعديله ، وانما يكون له اعتماد قرار الجزاء كما هو او اعادته الى الجهة التى اصدرته دون اعتماده (فتوى الجمعية العمومية فى ٦٩/١٢/٢٠ ملف ١٣٢/٢/٨٦) بالقضاء الادارى للطماوى ص ٤٦٥ جـ ٣) .

العاملين شاغلى الوظائف من الفئة السادسة وما يعلوها .

٤ — وفى جميع الاحوال تكون القرارات الصــادرة بالبت فى التظلم ، وكذلك احكام المحاكم التأديبية نهائية ، وغير قابلة لأى طعن ، ما عدا الاحكام التى تصـدر بتوقيع جزاء الفصل من الخدمة على العاملين شاغلى الوظائف من الفئة السادسة وما يعلوها ، فيجوز الطعن فيها امام المحكمة الادارية ، خلال ثلاثين يوما من تاريخ اعلان العامل بالحكم .

رابعا : فى القانون ٦١ سنة ١٩٧١ :

ضمن المشرع المادة ٤٩ من القانون المشار اليه ذات الاحكام التى كانت تتضمنها المادة ٦٠ من القرار ٣٣٠٩ سنة ٦٦ سالفة الذكر ..

* * *

بسطنا فيما تقدم الجزاءات التأديبية وسلطات توقيع الجزاء ، وذلك فى التشريعات المتعاقبة الاخيرة المتعلقة بالعاملين بالقطاع العام ، وهــذه الاحكام هى مما يثور فى مجالها غالبية مشاكل التنازع الزمنى للقواعد القانونية المتتالية ، فضلا عما تضمنته التشريعات من احكام اخرى ، يبدو فيها مظهرا لهذا التنازع ، الامر الــذى يقتضى معه بحث القاعدة العامة فى سريان القانون التأديبى ، واعمال تلك القاعدة فى شتى مناحى هذا القانون ، وما تثور فى شأنه من مشكلات ، ثم نتبعه ببحث أخير عن علاقة القانون التأديبى بالقانون الجنائى ، الذى انفعل ببعض أحكامه ، لاستبانة ما اذا كانت القوانين التأديبية ، تخضع ، بسبب طابعها العقابى ، للاحكام المتعلقة بسريان القوانين الجنائية .

رسالة جديدة ...

أيها الزميل العزيز

على طريق الحق والعدل والشرف ...
تستقبلك المحاماة أملاً يثريها ...
وعلى طريق النضال دفاعاً عن الحق ...
تتطلع إليك المحاماة فكراً يغذيها ...
فأهلاً بك في رحاب أقدس رسالة

جلسة ٢٥ فبراير سنة ١٩٧٣

الاستاذ ابراهيم أحمد على المنجى
الاستاذ ابراهيم الدسوقى سيد محمد
الاستاذ ابراهيم محمد اسماعيل السيد يوسف
الاستاذ احمد احمد على المشد
الاستاذ احمد السيد عبده السيد
الاستاذ احمد عبد الرحمن الزعبلاوى
الاستاذ احمد عبد الرحمن على
الاستاذ اسامة ابو العلا محمود
الاستاذ اسامة عبد الوهاب الدسوقى
الاستاذ اسماعيل محمود رضوان
(قيد مع الاستئناف)
الاستاذة اسمهان محمد عبد المنعم جمدى
الاستاذ الالفى محمد محمد شاهين
الاستاذ السيد بدوى حميده العتر
الاستاذ مصطفى محمد أبو يوسف
الاستاذة انتصار سعد زغلول عابدين
الاستاذ انور سيد أحمد عبد المجيد
الاستاذ بدره بطرس شنوده جرجس
الاستاذة برت بطرس لبيب
الاستاذ بشير بشير مندور
الاستاذ حسن زكى احمد حسن عبد الوهاب
الاستاذ حسن عرفه على محمد قاسم
الاستاذ حمدى محمد سيد احمد الفقى

الاستاذة دميانه ابراهيم بحر نصر الله
الاستاذة دولت عبد العليم احمد اسماعيل
الاستاذة راوية امام كامل الصيرفى
الاستاذ ربيع جمعه محمد عبد الجواد
الاستاذ رجب احمد محمد الشرقاوى
الاستاذ رشدى شاكر عياد الصيرفى
الاستاذة رفاهية فتحى على السبكى
الاستاذة روحية عبد الرحمن ابراهيم رجب
الاستاذة زينب عبد النبى يوسف
الاستاذ سامى بشرى عبد السلام عبد القادر جمعه
الاستاذة سامية محمد عبد المقصود شاهين
الاستاذة سعاد محمد مفتاح
الاستاذة سعدية أبو بكر طاهر مؤمن
الاستاذة سلوى عبد الخالق علما
الاستاذ سليم ابراهيم بسليم الشوربجى
الاستاذ سليمان احمد سليمان صوان
الاستاذ سليمان حسن على ابو زيد
الاستاذ سمير محمد على احمد
الاستاذة سميرة عبد الحميد احمد العطار
الاستاذة سهير خليل جيد مشرقى
الاستاذة سهير محمد محمد سلامة
الاستاذة شادية على محمد مبارك
الاستاذ شفيق يؤانس شاروبيم

الاستاذ شوقى محمد افندى فرج عفيفى
الاستاذة صفية محمد فريد العطار
الاستاذ صلاح الدين محمد ابو النجا
الاستاذ صلاح الدين محمد أحمد الجوهرى
الاستاذ طه محمد ابراهيم القاضى
الاستاذ عبد الحليم عبد الصمد سيد احمد
الاستاذ عبد الحليم عبد الهادى سليمان الازعر
الاستاذ عبد العزيز ابراهيم عيسوى أبو الخير
الاستاذ عبد العزيز السيد بدوى
الاستاذ عبد العزيز سعد الدين طلبه مرسى
الاستاذ عبد العزيز محمد ابراهيم ابو السعود
الاستاذ عبد العليم على السيد ابراهيم
الاستاذ عبد الله خليل محمد آدم
الاستاذ عبد المعبود محمد راشد
الاستاذ عبد الوهاب عبد اللطيف محمد تكرورى
(فلسطينى)
الاستاذ عدلى مسعد جاد غبريال
الاستاذة عزة حسن محمد الشهاوى
الاستاذ عصام محمد فائق احمد
الاستاذة عفاف عبد المنعم سلطان
الاستاذ على حلمى محمد على سنيد
الاستاذ على منير على الالفى
الاستاذ غالب لطفى عطا الله جرجس
الاستاذ فؤاد طه محمد مرسى
الاستاذة كريمان فؤاد محمود البستار
الاستاذ كمال حسن صالح
الاستاذة لبنه محمد أحمد ميت كيس
الاستاذ مجدى على محمود على
الاستاذ محسن حسين احمد حامد
الاستاذ محمد أحمد شعبان
الاستاذ محمد احمد عبد الفتاح الاوون
الاستاذ محمد السعيدعبد الونيس محمد الحبرونى
الاستاذ محمد السيد احمد عبد الرحمن الفرارجى
الاستاذ محمد السيد بدوى
الاستاذ محمد حمزة شلبى الكيال
الاستاذ محمد خالد محمد لبيب السرس
الاستاذ محمد زهران صادق

الاستاذ محمد سامح حسن محمد مصطفى
الاستاذ محمد عادل عبده عوض عرنسة
الاستاذ محمد عبد الحميد فتحى
الاستاذ محمد عبد الرحمن سيد احمد الجوهرى
الاستاذ محمد عبد الوهاب محمد حسن
الاستاذ محمد عبده عبده العياشى
الاستاذ محمد عصام سيف النصر عثمان اباظة
الاستاذ محمد عطا مصطفى ثابت محمد
الاستاذ محمد على حسن سوسه
الاستاذ محمد على حسين خليل الشافعى
الاستاذ محمد على عبد الملاه نصر
الاستاذ محمد محمود عبد الجواد
الاستاذ محمد ناجى ابراهيم محمد على
الاستاذ محمد ابراهيم الأمير
الاستاذ محمود حسن الاشمونى
الاستاذ محمود خيرى حمدى عبد الجواد
الاستاذة مديحة محمد درويش مصطفى
الاستاذ مصطفى محمد حسنين على
(دكتور) قيد مع الاستئناف
الاستاذ ممدوح سليم رضوان مؤمن
الاستاذ منير ساويرس سلوانس بطرس
قيد مع الاستئناف
الاستاذة ناجية محمد السعيد محمود جاد
الاستاذة نادية مندى محمد مراد
الاستاذة نبوية مصطفى كمال
الاستاذ نبيل زكى عياد
الاستاذة نبيله مصطفى أبو حسنين
الاستاذة نجوى حسن محمود أمين
الاستاذة نفيسة محمد كامل جاد الله
الاستاذ هانى سعيد غانم
الاستاذ هانى محمد ابراهيم خليل
الاستاذ وفيق لوقا فرج
الاستاذ يحى محمد ايوب الجندى
الاستاذة يسرية محمد سعيد فريد
الاستاذ يونان نخنوخ سليمان
الاستاذ محسن محمد احمد غالى
الاستاذ رضوان لطفى طاهر سباعى

فهرس الابحاث

رقم الصفحة	رقم الحكم	التاريخ	البيـــــــان
١١	١١	٧ ديسمبر ١٩٧٠	مخدر . اسباب اباحة ، موانع العقاب ، عقوبة ، اعفاء منها . حكم ،تسبيب ، عيب نقض ، طعن ، نظره والحكم فيه ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٤٨ .
١٢	١٢	١٣ ديسمبر ١٩٧٠	(ا) دعوى جنائية : تحريكها ، قيوده ، نظرها والحكم فيها ، تحقيق ، اجراءاته ، محاكمة ، اجراءاتها ، قرار وزارى . ق ٩٢ لسنة ١٩٦٤ م ٤ . (ب) محكمة موضوع : سلطتها فى تفسير اوراق دعوى . تبغ . دخان .
١٤	١٣	١٣ ديسمبر ١٩٧٠	شيك بدون رصيد : اسباب اباحة . دفاع ، اخلال بحقه . حكم ، تسبيب ، عيب . جريمة ، اركانها . عقوبات م ٦٠ تجارة م ١٤٨
١٥	١٤	١٣ ديسمبر ١٩٧٠	نقض : طعن ، مصلحة ، نيابة عامة ، حقها فى الطعن فى الأحكام ، حكم ، طعن
١٦	١٥	١٣ ديسمبر ١٩٧٠	حكم : بياناته ، بطلانه ، انعدامه .بطلان . انعدام حكم. حكم معدوم .
١٦	١٦	١٣ ديسمبر ١٩٧٠	(ا) نصب : جريمة ، اركانها ، حكم ، تسبيب ، عيب . طرق احتيالية . عقوبات م ٣٣٦ (ب) قصد جنائى : نصب ، نية ، استيلاء على مال المجنى عليه .
٢٠	١٧	١٤ ديسمبر ١٩٧٠	(ا) محكمة ثانى درجة : اجراءاتها ، محاكمة . اجراءاتها، دفاع . اخلال بحقه . استئناف ، نظره والحكم فيه . حكم ، تسبيب عيب . (ب) شهود : سماعهم ، استغناء . اجراءات م ٢٨٩ . ق ١١٣ لسنة ١٩٥٧ اثبات .
٢٠	١٨	٢٠ ديسمبر ١٩٧٠	(ا) استجواب : محاكمة ، اجراءاتها ، استجواب المتهم . تحقيق بمعرفة المحكمة . بطلان . اجراءات م ١/٢٧٤ (ب) حكم : تسبيب ، عيب ، ادلة ج اطرائفى . مخدر اثباته . (ج) شاهد : محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير دليل .
٢١	١٩	٢٠ ديسمبر ١٩٧٠	(ا) مستشار احالة : اصدار قراره ، تسبيبه . (ب) تفتيش : مأمور ضبط قضائى ، سلطته . اذن تنفيذه سلاح . مخدر . تلبس

رقم الصفحة	رقم الحكم	التاريخ	البيــــــان
٢٢	٢٠	٢١ ديسمبر ١٩٧٠	(ا) مستشار احالة : قراره ، تسبيبه ، صدوره باسم الامة اعلان دستورى سنة ٦٤ م ١٥٥ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ (ب) ادلة : كفايتها ، مستشار احالة . اجــراءات ٣/١٧٣ و ١٧٦ و ١٧٨ ق ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ . (جـ) دعوى مدنية : نظرها والحكم فيها . دعوى ، عدم وجود وجه لاقامتها (د) محكمة نقض : مدع بالحقوق المدنية ، قرار مستشار الاحالة برفض طعنه ، خضوعه لرقابتها ، اجراءات م ١٩٥ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢
٢٣	٢١	٢١ ديسمبر ١٩٧٠	(ا) نقض : طعن ، خطأ فى تطبيق قانون ، حكم لايجوز الطعن فيه. تأمينات اجتماعية . عمل . ارتباط . عقوبات م ٢/٣٢. (ب) ارتباط : جريمة تامين على عمال ، جريمة احتفاظ بدفاتر وسجلات . ارتباط .
٢٤	٢٢	٢١ ديسمبر ١٩٧٠	(ا) اثبات : شهود ، محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير دليل . تحقيق . (ب) تحقيق : بمعرفة النيابة ، اجراءاته . (جـ) مأمور ضبط قضائى : اختصاصه . (د) تحقيق نيابة : مأمور ضبط قضائى ، حضوره اجراءات م ٢٤ . حكم ، تسبيب ، عيب . (هـ) شهود : اقوالهم ، مطابقتها لمضمون الدليل الفنى . (و) اثبات : شهود ، خبرة ، محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير دليل . (ز) حكم : تسبيب ، عيب ، شاهد ، اطراح اقواله .
٢٦	٢٣	٢١ ديسمبر ١٩٧٠	(ا) محاكمة : اجراءاتها ، جلســة . علانيتها ، محكمة احداث . اجراءاتها . اجــراءات م ٣٥٢ ، محكمة جنايات ، اجراءاتها ، علانيتها اجراءات م ٢٦٨ . (ب) بطلان : اجراءات محاكمة ، نقض ، طعن ، مصلحة (جـ) محكمة موضوع : سلطتها فى تقدير دليل . (د) اثبات : شهادة ، خبرة ، حكم ، تسبيب ، عيب (هـ) دليل قولى : دليل فنى ، تطابق مؤداهما (و) دفاع : اخلال بحقه .
٢٧	٢٤	٢٧ ديسمبر ١٩٧٠	(ا) اسقاط حبلى : عمداً . جريمة ، اركانها . اجهاض. (ب) جريمة : اركانها ، حامل ، رضاها بالاسقاط .

رقم الصفحة	رقم الحكم	التاريخ	البيـــــان
			(جـ) ضرب : افضى الى الموت . مسئولية مدنية ، تعويض . (د) اشتراك : اتفاق ، تحريض ، قاضي الموضـــوع ، استدلاله على قيامها . (هـ) اثبات : خبرة ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . (و) حكم : تسبيب ، عيب ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل .
٣١	٢٥	٢٧ ديسمبر ١٩٧٠	معارضة : نظرها والحكم فيها ، محاكمة ، اجراءاتها ، حكم ، طعن ، ميعاده نقض ، طعن ، ميعاده ق ٥٧ لســنة ١٩٥٩ .
٣٢	٢٦	٢٧ ديسمبر ١٩٧٠	(ا) دعارة : جريمة ، اركانها ، ق ١٠ لسنة ١٩٦١ م ١ (ب) بغاء : تسهيله ، شروع . عقوبات م ٤٥ (جـ) تهمة : وصفها ، تعديله . (د) وصف تهمة : تقيد المحكمة بها .
٣٣	٢٧	٢٨ ديسمبر ١٩٧٠	اختلاس : اموال جمعية ذات نفع عام . جريمة ، اركانها . حكم . تسبيب ، عيب . عقوبات م ١١٣ مكرر .
٣٤	٢٨	٢٨ ديسمبر ١٩٧٠	قانون : اصلح . تموين . نقض ، طعن ، الخطأ في تطبيق قانون . عدس ، قـــرار وزير التمـــوين ١٥١ لســـنة ١٩٦٨ و ٤٠ لسنة ١٩٦٨ عقوبات م ٥/٢
٣٥	٢٩	٢٨ ديسمبر ١٩٧٠	تزوير : ورقة رســمية . جريمة ، اركانها . قصد جنائي اثبات . حكم . تسبيب ، عيب ، اشتراك .
			قضاء محكمة النقض المدنيـــة
٣٦	٣٠	٢ يونيه ١٩٧٠	(ا) نقض : سلطة محكمة نقض . عقد ، تكييفه . محكمة موضوع ، سلطتها في تكييف عقد (ب) ارتفاق : حقه . ملكية ، قيودها
٣٧	٣١	٢ يونيه ١٩٧٠	(ا) قانون : الغاؤه . (ب) رســـم : بلدية الاسكندرية ، ق ٩٨ لسنة ١٩٥٠ ق ٢٤٠ لسنة ١٩٥٦
٣٩	٣٢	٢ يونيه ١٩٧٠	(ا) دعوى : موضوعها ، طلبات ، تعديلها (ب) نقض : طعن . عقد ، بطلان . بيع (جـ) عقد : رضا ، عيوبه . مسئولية تقصيرية (د) نقض : طعن ، اسباب

رقم الصفحة	رقم الحكم	التاريخ	البيـــــــان
٤١	٣٣	٢ يونيه ١٩٧٠	نقض : طعن ، وكالة ، توكيل فى النقض
٤٢	٣٤	٣ يونيه ١٩٧٠	تامينات اجتماعية : عامل ، مكافأته ، عمل ، ق ٩٢ لسنة ١٩٥٩ م ١/٦٣
٤٢	٣٥	٣ يونيه ١٩٧٠	(ا) نقض : طعن ، طلبات ، تحديدها (ب) حكم : تدليل ، عيب ، اثبات ، نقض
٤٣	٣٦	٣ يونيه ١٩٧٠	(ا) نقض : طعن ، حالاته ، اختصاص ولائي ، عمل ، شركات ، قرار جمهورى ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٤ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٢ (ب) شركة : تابعة لمؤسسة عامة ، عاملون ، طبيعة العلاقة بينهم ، قرار رئيس جمهورية ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ ، مرافعات م ٤٦
٤٤	٣٧	٤ يونيه ١٩٧٠	(ا) تاميم : بنوك ، نقد ، تصدير ، استيراد ، ق ٤٠ لسنة ١٩٦٠ ق ١٦٣ لسنة ١٩٥٧ ق ٢٥٠ لسنة ١٩٦٠ (ب) مسئولية عقدية : بنك ، حكم ، تسبيب ، سببة زائد ، نقد ، ق ٨٠ لسنة ١٩٤٧ (جـ) نقد : استيراده ، تصديره
٤٧	٣٨	٩ يونيه ١٩٧٠	(ا) حيازة : حصة شائعة ، شـيوع ، ملكية ، تقـادم مكسب ، (ب) تقادم : مكسب ، ملكية ، حيازة النائب
٤٩	٣٩	٩ يونيه ١٩٧٠	(ا) حيازة : دعوى الحيازة ، نقض ، حكم ، طعن فى الحكم ، ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ ق ٧٤ لسنة ١٩٦٣ (ب) دعوى : تكييفها ، حكم ، طعن ، نقض ، سلطة محكمة النقض (جـ) دعوى : منع تعرض ، اصلاح زراعى ، استيلاء ، قرار ، ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ م ١٥ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ (د) لجنة قضائية : قرار استيلاء
٥١	٤٠	٩ يونيه ١٩٧٠	(ا) اثبات : احالة للتحقيق ، محكمة موضوع ، سلطتها فى اجراءات الاثبات ، خبرة (ب) ايجار : عقد ايجار زراعى ، امتداده ، اصـــلاح زراعى ، ريع ، ق ١٩٧ لسنة ١٩٥٣
٥٣	٤١	٩ يونيه ١٩٧٠	(ا) عقد : عيوب الرضا ، بطلان التصرفات ، تهـديد ، خطر جسيم ، نفوذ ادبى ، اكراه (ب) اكراه : محكمة موضوع ، سلطتها فى تقديره ، عذر

رقم الصفحة	رقم الحكم	التاريخ	البيـــــــــان
٥٤	٤٢	١٠ يونيه ١٩٧٠	عمل : مكافأة نهاية الخدمة . قانون . ق ٣١٧ لسنة ١٩٥٢
٥٥	٤٣	١١ يونيه ١٩٧٠	(ا) صلح : دفع بانقضـــاء المنازعة بالصلح . دعوى . حكم . حجية ، قوة أمر مقضى (ب) حكم : نقض ، طعن ، التماس اعـــادة نظر . غش (جـ) التزام : مصادره ، دفع غير المستحق
٥٦	٤٤	١١ يونيه ١٩٧٠	(ا) تقادم : مســـقط . اوراق تجارية . اوراق مستحقة الدفع عند الاطلاع . سند اذنى . قانون التجارة م ١٩٤ (ب) التزام : انقضاؤه . دين ، تجديده (جـ) نقض : طعن ، اسباب متعلقة بالنظام العام . نظام عام .
٥٨	٤٥	١١ يونيه ١٩٧٠	قوة أمر مقضى : حكم ، حجية . نقض ، طعن ، حالاته . عقد . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣
٥٨	٤٦	١١ يونيه ١٩٧٠	رى : مستقاة خاصة . لائحة ترع وجسور . ملكية
٦٠	٤٧	١٦ يونيه ١٩٧٠	(ا) موظفون : مرشـــد بميناء الاسكندرية . عقد . قانون ١٣٠ لسنة ١٩٤٨ مدنى م ٢/١٧٤ (ب) قرار ادارى : مرشد . اجره . تقديره . اختصاص ولائى .
٦٢	٤٨	١٦ يونيه ١٩٧٠	(أ) اعلان : بياناته . نقض ، طعن ، اعلان (ب) اثبات : قرينة قضائية . محكمة موضوع . وصية (جـ) وصية : عقد ، تكييفه . صورية . مدنى م ٩١٧ (د) عقد : تكييفه . وصية ، بيع . ق ٧١ لسنة ١٩٤٦
٦٤	٤٩	٢٣ يونيه ١٩٧٠	مقاولة : بناء ، عيوب ، ضمانها . التزام بنتيجة . مسئولية مدنى م ٦٥١ . مبان . مدنى سابق م ٤٠٩ خطأ ، اثباته
٦٥	٥٠	٢٥ يونيه ١٩٧٠	(ا) افـــلاس : توقف عن الدفـــع ، تظلم فى ميعـــاده . معارضة . ق تجارة مم ٣٩٠ و ٣٩٣ (ب) توقف عن الدفع : معارضـــة فى تاريخها . معارضة
٦٦	٥١	٢٥ يونيه ١٩٧٠	(ا) حكم : نقض ، ميعاده . ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ مرافعات مم ١/٣٠ و ٢٠ (ب) نقض : طعن ، طلبات (جـ) اثبـــات : اجراءاته : احالة الى التحقيق ، محكمة موضوع ، سلطتها

رقم الصفحة	رقم الحكم	التاريخ	البيـــــان
٧٨	٦١	١٨ ديسمبر ١٩٧١	دعوى : الغـاء ، اجراءات سـابقة على رفعها . تظلم وجوبي . ق ٥٥ لسنة ١٩٥٩
٧٨	٦٢	١٩ ديسمبر ١٩٧١	هيئة الشرطة : ترقية . ق ٢٣٤ لسـنة ١٩٥٥ ق ١٢٦ لسنة ١٩٦٠
٧٨	٦٣	١٩ ديسمبر ١٩٧١	(أ) عامل مدني : مؤهل دراسي . معادلة دراسية (ب) معادلة دراسـية : ق ٢١٠ لسنة ١٩٥١ ق ٣٧١ لسنة ١٩٥٣ (جـ) ترقية : عامل مدني . قـرار اداري . ركن النيـة
٧٩	٦٤	٢٥ ديسمبر ١٩٧١	فتوى : تقادمها . عقد اداري . مدني م ٦٥٤

رقم الايداع ٦٠٢٠ سنة ١٩٧١

دار وهدان للطباعة — ت ٩٠٥٠٣٦

المحاماة

بسم الله الرحمن الرحيم

رَبِّ اشْرَحْ لِي صَدْرِي وَيَسِّرْ لِي أَمْرِي
وَاحْلُلْ عُقْدَةً مِنْ لِسَانِي يَفْقَهُوا قَوْلِي

« قرآن كريم »

العددان
السابع والثامن

السنة الثالثة والخمسون

سبتمبر واكتوبر
١٩٧٣

المحاماة

بسم الله الرحمن الرحيم

رَبِّ اشْرَحْ لِي صَدْرِي وَيَسِّرْ لِي أَمْرِي
وَاحْلُلْ عُقْدَةً مِنْ لِسَانِي يَفْقَهُوا قَوْلِي

قرآن كريم

العددان
السابع والثامن

السنة الثالثة والخمسون

سبتمبر واكتوبر
١٩٧٣

هذا العدد ..

مرة أخرى نعتذر عن تأخير صدور هذا العدد عن موعده ... فما كان سبب ذلك التأخير ما يتصل بجهد أو طاقة ، وانما مرده ومرجعه ما هو خارج عن ارادتنا ومتجاوز حدودها ...

مرة أخرى نعتذر ونأسف عن ذلك التأخير ، ونأمل فى الوقت ذاته ان ينتظم صدور المجلة فى مواعيدها المحددة ...

لقد عانينا خلال الفترة الماضية من أزمة الورق معاناة يلمسها الجميع ، ولم نترك بابا واحدا الا وقد طرقناه ، نستصرخ صاحبه بأن المجلة التى تحمل الفكر القانونى الحر فى البلاد مهددة بالتوقف .. فلقاءات مستمرة مع وزير التموين ومع كل مسئول بتلك الوزارة .. ومقابلات مع رئيس مجلس ادارة الشركة المصرية للورق .. واتصالات لا تنقطع مع الهيئة العامة للكتاب المهيمنة على توزيع حصص الورق ... وبرقيات نرسلها الى كل مسئول فى البلاد نطالب فيها باجراء تحقيق فورى عن اسباب عدم تسليم مجلة المحاماة حصتها من الورق ...

والجميع يشاركنا الأسف والاعتذار ، ويعدنا خيرا فى المستقبل القريب .. ونأمل ان يكون قريبا .

وفى ظل هذه الصعاب يصدر هذا العدد بعد ان تسلمت المجلة حصتها ، شاملا – بالاضافة الى أبوابه الثابتة – أبحاثا فى امور ومسائل قانونية شتى ، منها :

- الجزء الأول من المحاضرة القيمة التى القاها السيد/الأستاذ الدكتور وحيد رأفت المحامى فى موضوع (الاتجاهات الدستورية المعاصرة) بدار النقابة بتاريخ ١٩٧٤/٦/٢١ ، وسوف نوالى نشر الجزءين الباقيين من هذه المحاضرة بالعددين التاليين باذن الله .

- بحث فى موضوع (العدالة الادارية) للسيد/الأستاذ الدكتور مصطفى كمال وصفى المستشار بمجلس الدولة .

- تكملة بحث (القانون المستضعف) للسيد/الزميل الأستاذ سعد أبو السعود المحامى .

هذا ويضم ذلك العدد بابا جديدا هو (سجل الخالدين ـ من روائع المرافعات) ، ويتضمن هذا الباب الجديد أشهر مرافعات ملوك المحاماة وأمرائها ، وأصحاب التيجان في هذا الفن الرفيع ، فنبدأ بنشر مرافعة أحد أقطاب المحاماة في مصر ، هو المرحوم الأستاذ مرقص فهمي دفاعا عن زملائه المحامين في مجلس التأديب الذي انعقد بسبب ما نسب اليهم من اعتداء على هيئة المحكمة خلال أدائهم الواجب المقدس .

كما يشمل هذا العدد باب (الزمالة الجديدة) ، وهو الباب الذي تستقبل فيه مجلة المحاماة زملاء أعزاء جدد ، وتتطلع اليهم المحاماة أملا يثريها .

والله نسأله التوفيق والسداد ؟

سكرتير التحرير
عصمت الهواري
المحامي

قضاء المحكمة العليا

١

أول أبريل ١٩٧٢

(ا) اختصاص : محكمة عليا • تشريع سابق على انشائها • رقابة دستورية • قانون •

(ب) دستورية قانون : دفع أمام محكمة غير مختصة بنظر دعوى محكمة موضوع ، انفرادها بالفصل فى دفع عدم اختصاصها •

(جـ) حالة ضرورة : قرار بقانون ، مجلس شعب ، اقراره دستور ١٩٦٤ م ١١٩ قرار رئيس جمهورية بقانون ٢٠ لسنة ١٩٦٩ •

(د) تقاضى : حظر لحقه • قانون ، تطبيقه ، اثر رجعى دستور ١٩٦٤ م ١٦٣ • قرار جمهورى ١٠٩٨ لسنة ١٩٦١ دستور قائم م ١٧٨ •

(هـ) مبدأ المساواة : اخلال به • دستور ١٩٦٤ م ١٢٤ دستور قائم م ٤٠

المبادىء القانونية :

١ ـ تختص المحكمة العليا برقابة دستورية القوانين السابقة على انشائها ، كما تختص برقابة دستورية القوانين اللاحقة على انشائها سواء •

٢ ـ محكمة الموضوع هى الجهة المختصة بالفصل فيما يقدم اليها من دفوع بعدم اختصاصها ، وليست المحكمة العليا جهة طعن بالنسبة اليها •

٣ ـ تقدير حالة الضرورة الملجئة لاصدار قرار بقانون مرده الى السلطة التنفيذية تقدره تحت رقابة السلطة التشريعية ، فاذا أقرته فلا معقب عليها فيما تراه بشأن قيام حالة الضرورة •

٤ ـ نص المادتين الثانية والأولى من قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٢٠ لسنة ١٩٦٩ بالغاء قرارات مجالس ادارة الشركات التابعة للمؤسسات المصرية العامة لاستصلاح الأراضى ، فى شأن منح بدل طبيعة عمل للعاملين بالمركز الرئيسى لهذه الشركات ، الصادرة استنادا الى القرار الجمهورى ١٥٩٨ لسنة ١٩٦١ ، عن المدة السابقة على العمل بهذا القانون ، وانه لا يجوز المطالبة بصرف بدل طبيعة عمل عن الفترة السابقة على العمل بهذا القانون استنادا الى القرارات المشار اليها ، ولا ينطوى على حظر التقاضى ، بل هو تقرير لعدم أحقية العاملين فى المطالبة بصرف بدل طبيعة عمل عن الفترة السابقة على تاريخ العمل بالقانون ، أى تطبيق بأثر رجعى على الماضى للقانون وافق مجلس الأمة على اصداره بالأغلبية الخاصة •

٥ ـ المقصود بالمساواة التى نص عليها الدستور هو عدم التمييز بين افراد الطائفة الواحدة اذا تماثلت مراكزهم القانونية • واذ كان منع المطالبة بصرف بدل طبيعة عمل عن الفترة السابقة على العمل بالقانون عاما بالنسبة للعاملين بالشركات المحددة بالقانون ، ولم يستثن سوى من صدرت لهم أحكام قضائية نهائية ، فانه لا يكون ثمة اخلال بمبدأ المساواة •

المحكمة :

عن الدفع بعدم قبول الدعوى :

ومن حيث ان مبنى هذا الدفع أن ولاية المحكمة العليا لا تتناول التشريع المطعون فيه لأنه صدر فى تاريخ سابق على انشائها •

ومن حيث ان ٠٠ رقابة دستورية القوانين

تستهدف صون الدستور وحمايته من الخروج على أحكامه باعتبار أن نصوص هذا الدستور تمثل دائما القواعد والأصول التى يقوم عليها نظام الحكم ولها مقام الصدارة بين قواعد النظام العام التى يتعين التزامها ومراعاتها واهدار ما يخالفها من التشريعات ، باعتبارها أسمى القواعد الآمرة ، يستوى فى ذلك ما كان من هذه التشريعات سابقا على إنشاء المحكمة أو لاحقا على انشائها ، وهو ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة ومن ثم يكون الدفع غير قائم على أساس سليم متعينا رفضه .

عن الدفع بعدم الاختصاص :

ومن حيث ان الحكومة دفعت بعدم قبول الدعوى استنادا الى أنه يشترط لقبول الدعوى الدستورية أمام المحكمة العليا أن تكون المحكمة التى أثير أمامها الدفع بعدم الدستورية أثناء نظر احدى الدعاوى مختصة بنظر هذه الدعوى . ولما كانت محكمة القاهرة الابتدائية غير مختصة بنظر الدعوى التى أثير فيها هذا الدفع لأنها تتعلق بمنازعة بين احدى شركات القطاع العام وبين بعض العاملين فيها مما يختص بنظره مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى دون جهات القضاء العادى فان الدعوى الدستورية تكون غير مقبولة .

ومن حيث ان .. الدعوى الدستورية قائمة بذاتها وتختلف موضوعا عن الدعوى الأصلية ، ومحكمة الموضوع وحدها هى الجهة المختصة بالفصل فيما يقدم اليها من دفوع بعدم اختصاصها بنظر الدعوى ، وليست المحكمة العليا جهة طعن بالنسبة اليها ولا تعرض لموضوع الاختصاص الا حين يقوم تنازع على الاختصاص بين الجهات القضائية ويرفع الأمر اليها لتعيين الجهة المختصة تطبيقا للفقرة الرابعة من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا .

عن الموضوع :

ومن حيث انه عن السبب الأول من الأسباب التى أقيمت عليها الدعوى فانه يبين من ديباجة قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٢٠ لسنة ١٩٦٩ انه صدر استنادا الى المادة ١١٩ من دستور ١٩٦٤ التى تنص على انه « اذا حدث فيما بين أدوار انعقاد مجلس الأمة أو فترة حله ما يوجب الاسراع فى اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير جاز لرئيس الجمهورية أن يصدر فى شأنها قرارات تكون لها قوة القانون . ويجب عرض هذه القرارات على مجلس الأمة فى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدورها اذا كان المجلس قائما وفى أول اجتماع له فى حالة الحل ، فاذا لم تعرض زال بأثر رجعى ما كان لها من قوة القانون بغير حاجة الى اصدار قرار بذلك . أما اذا عرضت ولم يقرها المجلس زال ما كان لها من قوة القانون من تاريخ الاعتراض » .

ويبين من هذا النص أن المشرع الدستورى خول رئيس الجمهورية بصفته رئيسا للسلطة التنفيذية سلطة اصدار قرارات لها قوة القانون لمواجهة حالات الضرورة التى لا تحتمل التأخير والتى تطرأ بين أدوار انعقاد مجلس الأمة او فترة حله وترك له تقدير هذه الحالات ومن ثم تقدير ملاءمة أو عدم ملاءمة استعمال تلك الرخصة التشريعية الاستثنائية المخولة له على أن يكون استعمالها تحت رقابة مجلس الشعب على النحو الوارد بالنص المشار اليه .

ومن حيث انه يبين من المستندات التى قدمتها الحكومة ان القرار بقانون المطعون فيه قد عرض على مجلس الأمة فى أول اجتماع له من دور الانعقاد الأول من الفصل التشريعى الثانى المنعقد فى ٢٨ من يناير ١٩٦٩ فاقره ، ومن ثم تكون السلطة التشريعية قد أقرت رئيس الجمهورية على قيام حالة الضرورة التى اقتضت اصداره .

ولما كان تقدير حالة الضرورة الملجئة لاصدار قرارات بقوانين عملا بنص هذه المادة مرده الى السلطة التنفيذية تقدره تحت رقابة السلطة التشريعية بحسب الظروف والملابسات القائمة فى كل حالة ، فاذا ما عرض القرار بقانون على السلطة التشريعية واقرته فلا معقب عليها فيما تراه بشأن قيام حالة الضرورة التى ألجأت السلطة التنفيذية الى اصداره فى غيبة السلطة التشريعية .

ومن حيث أنه عن السبب الثانى فان القرار بقانون المشار اليه ينص فى مادته الاولى على أن «تلغى قرارات مجالس ادارة الشركات التابعة

للمؤسسة المصرية العامة لاستصلاح الاراضي في شأن منح بدل طبيعية عمل للعاملين بالمراكز الرئيسية لهذه الشركات والصادرة استنادا الى القرار الجمهوري رقم ١٥٩٨ لسنة ١٩٦١ باصدار لائحة نظام موظفي وعمال الشركات » وينص في مادته الثانية على أنه مع عدم الاخلال بالأحكام القضائية النهائية لا يجوز للعاملين بالشركات المحددة في المادة السابقة المطالبة بصرف بدل طبيعة عمل عن الفترة السابقة على العمل بهذا القانون استنادا الى القرارات المشار اليها » ٠

ومن حيث أنه من المبادىء الدستورية المقررة أن للحكومة سلطة مراقبة أعمال الوزارات والمصالح والهيئات التابعة لها ، ولها أن تلغى أو تعدل قراراتها التي ترى انها غير ملائمة على الوجه المبين بالقانون ، وتلك هي الرقابة الادارية الذاتية - كما أن لمجلس الشعب الحق في رقابة أعمال السلطة التنفيذية رقابة سياسية تستند في أساسها الى مبدأ مسئولية الوزراء أمام هذا المجلس فاذا ما أسفرت هذه الرقابة بشقيها - رقابة السلطة التنفيذية على الجهات التابعة لها ، ورقابة مجلس الشعب على أعمال السلطة التنفيذية عن ضرورة الغاء قرارات مجالس ادارة الشركات المشار اليها أما لمخالفتها للقانون أو لعدم ملاءمتها فلكل منها أن يلغيها في حدود اختصاصه ، فتلغيها السلطة التنفيذية بقرارات تنظيمية عامة ، ويلغيها مجلس الشعب بقانون ، وحقه في هذا الصدد مطلق بوصفة صاحب الاختصاص الاصيل في التشريع بحيث يستطيع تنظيم أي موضوع بقانون غير مقيد في ذلك الا بأحكام الدستور ، ولا تمتد ولاية المحكمة الى مناقشة ملائمة التشريع أو البواعث التي حملت السلطة التشريعية على قراره ، لان ذلك كله مما يدخل في صميم اختصاص السلطة التشريعية وتقديرها المطلق ٠

أما ما ينعاه الطاعنون على التشريع المطعون فيه من أنه ينطوى على حظر لحق التقاضي استنادا الى ما تنص عليه المادة الثانية منه من أنه لا يجوز للعاملين المطالبة بصرف بدل طبيعة عمل عن الفترة السابقة على العمل بالقانون ، فهو مردود بأن نص هذه المادة لا ينطوى على ذلك الحظر ، بل هو تقرير لعدم أحقية العاملين في المطالبة بصرف بدل طبيعة عمل عن الفترة السابقة على تاريخ العمل بالقانون ، أي تطبيق لحكم القانون بأثر رجعي على الماضي وهو ما تبيحه المادة ١٦٣ من دستور سنة ١٩٦٤ التي تنص على أنه «لاتسرى احكام القوانين الا على ما يقع من تاريخ العمل بها ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها ومع ذلك يجوز في غير المواد الجنائية النص في القانون على خلاف ذلك بموافقة أغلبية اعضاء مجلس الأمة وقد رددت هذا الحكم المادة ١٨٧ من الدستور القائم ٠

ولما كان مجلس الأمة قد أقر هذا التشريع بالاغلبية الخاصة سالفة الذكر على ما يبين من الأوراق ، فان هذا السبب يكون أيضا على غير أساس ٠

ومن حيث أن ما يثيره المدعون في السبب الثالث من أن التشريع المطعون فيه قد أخل بمبدأ المساواة الذى نص عليه الدستور فانه مردود بأن المقصود بالمساواة التي نصت عليها المادة ١٢٤ من دستور سنة ١٩٦٤ ومن بعده المادة ٤٠ من الدستور الحالي هو عدم التمييز بين أفراد الطائفة الواحدة اذا تماثلت مراكزهم القانونية ولم يتضمن التشريع المشار اليه أي تمييز بين من تنطبق عليهم احكامه ممن تماثلت مراكزهم القانونية اذ جاء النص على عدم جواز المطالبة بصرف بدل طبيعة عمل عن الفترة السابقة على العمل بالقانون عاما بالنسبة الى كافة العاملين بالشركات المحددة في المادة الأولى ولم يستثن التشريع من ذلك سوى من صدرت لهم أحكام قضائية نهائية وهو ما يمليه وجوب احترام حجية هذه الأحكام ٠

ومن حيث أنه يخلص من كل ما تقدم ان الدعوى لاتقوم على أساس سليم ومن ثم يتعين رفضها ٠

القضية ١١ سنة ١ ق « عدم دستورية » رئاسة وعضوية السادة المستشارين بدوى ابراهيم حمودة رئيس المحكمة ومحمد عبد الوهاب خليل نائب رئيس المحكمة وعمر حافظ شريف نائب رئيس المحكمة وحسن حسين قاسم وحسين زاكي وأحمد طوسون حسين ومحمد بهجت عتيبة وحضور السيد المستشار عادل عزيز زخارى نائب رئيس المحكمة ورئيس هيئة المفوضين ٠

٢

أول أبريل ١٩٧٢

محكمة عليا : دعوى ، قبولها ، ميعاد ، دستورية قانون ، دفع ، ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤ .

المبدأ القانوني :

اذا كانت محكمة الموضوع التى أثير أمامهـا الدفع بعدم دستورية القرار بقانون قد حددت فى حكمها الصادر فى الثامن من مارس ١٩٧٠ ، اجلا لرفع الدعـوى الدسـتورية أمام المحكمة العليـا مقداره ثلاثة وخمسـون يوما ، وكان العمل فى المحكمة قد بدأ فعلا فى اليـوم الثالث من مايـو ١٩٧٠ ، فان الاجل ، اذا أضيف له أقصى ميعاد للمسافة وهو أربعة أيام ، ينتهى حتما فى الثامن والعشرين من يونية ١٩٧٠ .

المحـكمة :

.. ومن حيث أن الفقرة الأولى من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا الصـادر بالقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ تنص على أنه : « تختص المحكمة العليا بما يأتى : (١) ـ الفصل دون غيرها فى دستورية القوانين اذا ما دفع بعدم دسـتورية قانون أمام احدى المحاكم . وتحدد المحكمة التى أثير أمامها الدفع ميعادا للخصوم لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة العليا ، ويوقف الفصل فى الدعوى الاصلية حتى تفصل المحكمة العليـا فى الدفع ، فاذا لم ترفع الدعوى فى الميعاد ، اعتبر الدفع كأن لم يكن » .

ويبين من هـذا النص أن المشرع قـارن بين طريقة رفع الدعوى الدستورية ، وميعاد رفعها ، فأوجب على محكمة الموضـوع اذا رأت ضرورة الفصل فى دستورية التشريع قبل الفصـل فى موضوع الدعوى ، أن تقرر وقف الفصل فى الدعوى الأصـلية ، وأن تحـدد ميعادا لرفع الدعـوى الدستورية أمام المحكمة العليا ، وهذا التلازم بين الامرين يـدل على أن المشرع اعتبرها من مقومـات الدعوى الدستورية ، فلا ترفع الا بطريق الدفع ، ولا تقبل الا اذا رفعت خلال الأجل المحدد لرفعها . وقد رتب المشرع على عدم رفع الدعوى فى هذا الأجل ـ اعتبار الدفع كأن لم يكن ـ ويقع هذا الجزاء بقوة القانون ، دون حاجة الى حكم به .

ومتى اعتبر الدفع كأن لم يكن ـ على هذا النحو ـ سقطت الوسيلة الوحيدة لرفع الدعوى الدستورية ، فاذا أقيمت ، سواء خلال الميعاد ، أو بعد انقضائه ، فان المحكمة العليا ـ دون محكمة الموضوع ـ تكون هى المختصة بالفصل فى قبولها أو عدم قبولها ، بعد التحقق من رفعها فى الاجل المحدد أو بعد انقضائه .

ومن حيث أن المـدعيين علـلا تقديم عريضـة الدعوى الى المحكمة العليا بعد انقضاء الميعاد الذى حددته محكمة الاسكندرية الابتدائية فى حكمهـا الصادر فى الثامن من مارس سنة ١٩٧٠ ـ بأنه ينتهى فى آخر ابريل سنة ١٩٧٠ ـ بأن المحكمة لم تباشر عملها فعلا الا فى شهر يوليو سنة ١٩٧٠

ومن حيث أن المادة الرابعة من القانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ نصت على أن تبدأ المحكمة العليـا عملها فى أول نوفمبر ١٩٦٩ ـ وقد صدر قرار تعيين رئيسها واعضائها فى السابع من فبراير ١٩٧٠ ونشر بالجريدة الرسمية فى الثانى عشر من الشهر المذكور ، ثم استكملت جهازها الادارى والكتـابى وبدأ العمـل بهـا فعـلا فى اليـوم الثـالث من شـهر مايو ١٩٧٠ ، ومن ثم يتعين حساب ميعاد رفع الدعوى ابتداء من هذا التاريخ .

ومن حيث أن محكمة الموضـوع ـ التى أثير أمامها الدفع بعدم دسـتورية القرار بقانون ٢٠ لسنة ١٩٦٩ حددت للمستأنفين فى حكمها الصادر فى الثامن من مارس ١٩٧٠ ـ أجلا لرفع الدعوى الدستورية أمام المحكمة العليا مقداره ثلاثة وخمسون يوما ، ينتهى فى آخر أبريل ١٩٧٠ . ولمـا كان العمل فى المحـكمة قد بدأ فعـلا فى اليـوم الثـالث من شـهر مايو ١٩٧٠ على النحـو السابق بيانه فان الأجل محسوبا من هذا التاريخ ينتهى فى الرابع والعشرين من شـهر يونيـة ١٩٧٠ ، واذا أضيف اليـه أقصى ميعاد للمسافة ـ وهو أربعـة أيام ـ فانه ينتهى حتما فى الثامن والعشرين من شهر يونية ١٩٧٠ ، ولـا كانت الدعوى قد رفعت فى أول يوليـو ١٩٧٠ ـ أى بعد هذا التاريخ ، فانها تكون قد رفعت بعد الأجل المحدد لرفعها ، ومن ثم يتعين الحكم بعدم قبولها .

القضية ٧ سنة ١ ق « دستورية » بالهيئـة السابقة .

٣

٦ مايو ١٩٧٢

(ا) محكمة عليا : اختصاص . قرار وزير صناعة ١٨ لسنة ١٩٦٩ . ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤ .

(ب) محكمة عليا : دعوى ، قبولها ، ميعاد . ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤ .

(ج) محكمة موضوع : انفرادها بالفصل فى دفع بعدم اختصاصها • محكمة عليا ، دعوى ، قبولها •

(د) دعوى دستورية ، رفعها ، وسيلته

(هـ) نص تفسيرى : قرار لائحى ، تفسيره • قرار وزير صناعة ٣٩٣ لسنة ١٩٦١ •

(و) اثر رجعى : قرار تفسيرى ، سريانه من وقت نفاذ تشريع أصلى •

(ز) قرار تفسيرى : سريانه من تاريخ القرار المفسر اثر رجعى دستور ١٩٦٤ م ١٦٣ دستور قائم م ١٨٧

(ح) مبدأ مساواة : اخلال بحقه • دستور قائم م ٤٠

المبادىء القانونية :

١ ـ الرقابة القضائية على دستورية التشريعات التى تتولاها المحكمة العليا تنبسط على التشريعات كافة على اختلاف أنواعها ومراتبها ، سواء أكانت تشريعات أصلية صادرة من السلطة التشريعية ، أم نوعية صادرة من السلطة التنفيذية فى حدود اختصاصها الدستورى •

٢ ـ اذا كانت محكمة الموضوع التى أثير أمامها الدفع بعدم دستورية قرار الوزير حددت فى حكمها أجلا مقداره تسعة وستون يوما فى آخر يناير ١٩٧٠ لرفع الدعوى الدستورية امام المحكمة العليا ، وكان العمل فى المحكمة قد بدأ فى ٣ من مايو ١٩٧٠ ، فان الأجل المحدد محسوبا من التاريخ المذكور ، ينتهى فى اول يوليو ١٩٧٠

٣ ـ محكمة الموضوع ، دون المحكمة العليا هى صاحبة الولاية فى الفصل فى الدفع بعدم اختصاصها •

٤ ـ ولاية المحكمة العليا فى الدعاوى الدستورية لاتقوم الا باتصالها بالدعوى اتصالا مطابقا للاوضاع المقررة قانونا اذا ما دفع بعدم دستورية قانون امام احدى المحاكم ، وحددت المحكمة التى اثير أمامها الدفع ميعادا للخصوم لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة العليا •

٥ ـ النص فى المادة الأولى من قرار وزير الصناعة ١٨ لسنة ١٩٦٩ على أن المقصود بشركة مساهمة البحيرة ، الواردة فى الكشف المرافق للقرار ١٧٩٣ لسنة ١٩٦١ ، هو الورش الانتاجية التابعة لتلك الشركة ، لايعدو أن يكون نصا تفسيريا • والمختص باصدار قرار لائحى يملك أن يفسره بقرار آخر وفقا للقواعد العامة فى التفسير التشريعى •

٦ ـ القرار التفسيرى الصادر من سلطة مختصة باصداره ، لا ينشىء حكما جديدا بل انه يعتبر جزءا من التشريع الاصلى ، فيسرى من وقت نفاذ هذا التشريع ، واذ كان التشريع الاصلى بالمعنى الذى تضمنه قرار التفسير التشريعى هو الواجب التطبيق من وقت نفاذه ، فان هذا لاينطوى على اجراء لاثر رجعى لهذا القرار ولا يعتبر سريان قرار التفسير على الوقائع التى تحدث فى الفترة بين صدور التشريع الأصلى والتشريع المفسر له، الا حيث تكون قد صدرت بشأنها أحكام قضائية نهائية •

٧ ـ قرار وزير الصناعة ١٨ لسنة ١٩٦٩ قرار تفسيرى يسرى من تاريخ القرار المفسر ولا يعد ذلك تنفيذا للقرار باثر رجعى ، فلم يمس أحكاما قضائية نهائية ، ولم يتضمن اعتداء على استقلال القضاء أو حق القاضى •

٨ ـ تتحقق المساواة الدستورية بتوافر شرطى العموم والتجريد فى التشريعات المنظمة للحقوق ، ولكنها ليست مساواة حسابية •

المحكمة :

عن الدفع بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى :

ومن حيث أن المدعى عليها ، والحكومة ، دفعتها بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى استنادا الى أن اختصاصها بنظر الدعاوى الدستورية رهين بأن يكون التشريع المطعون فيه قانونا بالمعنى الشكلى ـ أى صادرا من السلطة التشريعية ، ولما كان الطعن بعدم الدستورية المطروح على المحكمة غير موجه الى قانون بهذا المعنى ، بل الى قرار من وزير الصناعة فان ولاية المحكمة العليا لاتتناوله •

ومن حيث أن الرقابة القضائية على دستورية التشريعات التى تتولاها المحكمة العليا طبقا للمادة الرابعة من قانون انشائها ـ وعلى ما استقر عليه قضاؤها ـ تنبسط على كافة التشريعات على اختلاف أنواعها ومراتبها ، سواء أكانت تشريعات أصلية صادرة من السلطة التشريعية ، أو كانت تشريعات فرعية صادرة من السلطة التنفيذية فى حدود اختصاصها الدستورى ، ذلك أن مظنة

الخروج على أحكام الدستور قائمة بالنسبة اليها جميعا ، بل ان هذه المنظمة أقوى فى التشريعات الفرعية منها فى التشريعات الأصلية ـ التى يتوافر لها من الدراسة والبحث والتمحيص فى جميع مراحل اعدادها ما لا يتوافر للتشريعات الفرعية التى تمثل الكثرة بين التشريعات ـ يؤيد هذا النظر أن التشريعات الفرعية (كاللوائح) تعتبر قوانين من حيث الموضوع ، وان لم تعتبر كذلك من حيث الشكل لصدورها من السلطة التنفيذية ، ولو انحسرت ولاية المحكمة العليا عن رقابة التشريعات الفرعية لعاد أمرها كما كان الى المحاكم تقضى فى الدفوع التى تقدم اليها بعدم دستوريتها بأحكام غير ملزمة يناقض بعضها بعضا ، ولأهدرت الحكمة التى تغياها المشرع بانشاء المحكمة العليا كى تحمل دون سواها رسالة الفصل فى دستورية القوانين .

ومن حيث أنه لما تقدم يكون الدفع بعدم الاختصاص غير قائم على أساس سليم متعينا رفضه .

عن الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد :

.. ومن حيث أنه وان كانت المادة الرابعة من القانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ قد نصت على أن تبدأ المحكمة العليا عملها فى أول نوفمبر سنة ١٩٦٩ ، الا أنها لم تستكمل عناصر وجودها الفعلى الا بعد هذا الميعاد ، فقد صدر قرار تعيين رئيسها وأعضائها فى السابع من فبراير ١٩٧٠ ونشر بالجريدة الرسمية فى الثانى عشر من الشهر المذكور ، ثم استكملت جهازها الادارى والكتابى، وبدأ العمل بها فى اليوم الثالث من شهر مايو ١٩٧٠ (تراجع شهادة قلم كتاب المحكمة المرافقة لاوراق الدعوى فى هذا الخصوص) ومن ثم يتعين حساب الأجل المحدد لرفع الدعوى ابتداء من هذا التاريخ اذ استحال رفعها قبله .

ومن حيث أن محكمة الموضوع ـ التى أثير أمامها الدفع بعدم دستورية قرار وزير الصناعة ١٨ لسنة ١٩٦٩ حددت فى حكمها المشار اليه أجلا مقداره تسعة وستون يوما ينتهى فى آخر يناير ١٩٧٠ ـ لرفع الدعوى الدستورية أمام المحكمة العليا ـ ولما كان العمل فى المحكمة قد بدأ بوجه رسمى فى اليوم الثالث من مايو ١٩٧٠ على النحو السابق بيانه ـ فان الاجل المحدد محسوبا من التاريخ المذكور ينتهى بعد أول يوليو ١٩٧٠ ـ وهو تاريخ رفع الدعوى ، ومن ثم تكون الدعوى قد رفعت فى الأجل المحدد لرفعها ويكون الدفع غير قائم على أساس متعينا رفضه .

عن الدفع بعدم قبول الدعوى لعدم اختصاص محكمة الموضوع ولائيا بنظرها :

ومن حيث أن مبنى هذا الدفع أن محكمة الموضوع ـ وهى احدى محاكم القضاء العادى ـ غير مختصة بنظر الدعوى المطروحة عليها لان المدعين يعتبرون موظفين عموميين ممن يختص مجلس الدولة بنظر منازعاتهم ، وانه يتعين لقبول الدعوى الدستورية أن تكون محكمة الموضوع مختصة ولائيا بنظر ما يعرض عليها ، واذ كانت قواعد الاختصاص الولائى من النظام العام ، فانه يكون على المحكمة العليا ـ وهى بصدد الفصل فى الدعوى الدستورية ـ أن تتصدى لمسألة الإختصاص ولو من تلقاء نفسها .

ومن حيث أن هذا الدفع مردود بأن الشركة المدعى عليها ـ دفعت فى الدعوى ١٥١٧ لسنة ١٩٦٨ ـ عمال جزئى الاسكندرية ـ بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى ، وقد قضت المحكمة الجزئية فى حكمها الصادر فى الرابع والعشرين من نوفمبر ١٩٦٨ برفض هذا الدفع ، ولما استؤنف الحكم أمام محكمة الاسكندرية الابتدائية قضت فى الثالث والعشرين من نوفمبر ١٩٦٩ بتأييده .

ولما كانت المحكمة العليا ليست جهة طعن بالنسبة الى محكمة الموضوع ، وانما هى جهة ذات اختصاص أصيل حدده قانون انشائها ، ولئن كانت الدعوى الدستورية لا ترفع الا بطريق الدفع الذى يثار أمام محكمة الموضوع ، الا أنها متى رفعت الى المحكمة العليا فانها تستقل عن دعوى الموضوع ، لانها تعالج موضوعا مغايرا لموضوع الدعوى الاصلية الذى يتصل به الدفع بعدم الاختصاص ، ومن ثم تكون محكمة الموضوع ـ دون المحكمة العليا ـ صاحبة الولاية فى الفصل فيه ، ولا يعرض أمر الاختصاص على هذه المحكمة الا حيث يكون هناك تنازع على الاختصاص بين جهات القضاء ويطلب اليها تعيين

الجهة المختصة بنظر النزاع تطبيقا للفقرة الرابعة من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا ٠

ومن حيث أنه لما تقدم يكون الدفع غير سديد متعينا رفضه ٠

عن الدفع بعدم قبول الدعوى بالنسبة الى النقابة العامة لعمال الزراعة بالجمهورية العربية المتحدة :

ومن حيث أن هذا الدفع يقوم على أن هـذه النقابة لم تكن طرفا فى دعوى الموضـوع التى أثير فيها الدفع بعدم الدستورية ، وان الدعوى أمام المحكمة العليا هى امتداد للخصومة الأصلية فلا يمثل فيها الا الخصوم فى دعوى الموضوع ٠

ومن حيث أن الدعاوى الدستورية ترفع الى المحاكم باحدى وسيلتين :

الأولى : وسيلة الدعوى الأصلية التى ترفع مباشرة طعنا فى دستورية التشريعات ، **والثانية** : وسيلة الدفع بعدم الدستورية أثناء نظر الدعاوى أمام جهات القضاء ، وقد اختار المشرع المصرى هذه الوسيلة الأخيرة ، دون الوسيلة الأولى ، اذ نص فى الفقرة الاولى من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا على أن : « تختص المحكمة العليا بما يأتى : (١) الفصل دون غيرها فى دستورية القوانين اذا ما دفع بعدم دستورية قانون أمام احدى المحاكم ، وتحدد المحكمة التى أثير أمامها الدفع ميعادا للخصوم لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة العليا ، ويوقف الفصل فى الدعوى الأصلية حتى تفصل المحكمة العليا فى الدفع ٠٠ » ٠

ومن حيث أن ولاية المحكمة العليا فى الدعاوى الدستورية لاتقوم الا باتصالها بالدعوى اتصالا مطابقا للأوضاع المقررة قانونا — على النحو المتقدم — ولما كان الطلب المقدم من النقابة المشار اليها لم يقدم الى المحكمة طبقا لهذه الأوضاع ، وانما رفع مباشرة بطريق الدعوى الأصلية والتى أطرحها المشرع وآثر عليها طريقة الدفع سالفة الذكر ، فمن ثم تكون دعواها غير مقبولة ٠

عن الموضوع :

٠ ومن حيث ان القرار بقانون ١٣٣ لسنة ١٩٦١ فى شأن تنظيم تشغيل العمال فى المؤسسات الصناعية — نص فى مادته الأولى على أنه : «استثناء من أحكام القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ — لا يجوز للمؤسسات الصناعية — التى يصدر بتحديدها قرار من وزير الصناعة المركزى — تشغيل العامل تشغيلا فعليا أكثر من ٤٢ ساعة فى الاسبوع» ونص فى مادته الثانية على أنه : «لا يجوز للعامل أن يعمل فى أكثر من مؤسسة واحدة ، كما لايجوز للمؤسسات — المشار اليها — ان تشغل العامل وقتا اضافيا ، أو توظف عمالا يعملون بمؤسسات أخرى بعض الوقت الا باذن من وزير الصناعة المركزى» ٠

وتنفيذا لاحكام هذا القرار بقانون اصدر وزير الصناعة المركزى القرار ٣٩٣ لسنة ١٩٦١ — بتطبيق القانون ١٣٣ لسنة ١٩٦١ على بعض المؤسسات والشركات ونص فى مادته الأولى على أن : « تحدد ساعات العمل فى المؤسسات الموضحة بالكشف المرفق بسبع ساعات يوميا ، أو ٤٢ ساعة فى الأسبوع ٠٠ على الا يترتب على ذلك خفض فى أجور عمال هـذه المؤسسات» ٠ وقد ورد اسم «شركة مساهمة البحيرة» فى الكشف المشار اليه ٠

وفى التاسع والعشرين من يناير ١٩٦٩ — اصدر وزير الصناعة القرار ١٨ لسنة ١٩٦٩ باعتبار الورش الانتاجية التابعة لشركة مساهمة البحيرة هى المقصودة بشركة مساهمة البحيرة الواردة فى الكشف المرفق بالقرار ٣٩٣ لسنة ١٩٦١ — وباستبعاد الشركة المذكورة من القرار ٣٩٣ لسنة ١٩٦١ — ونص فى مادته الأولى على أن : «المقصود بشركة مساهمة البحيرة الواردة فى الكشف المرفق بالقرار الوزارى ٣٩٣ لسنة ١٩٦١ — المشار اليه — الورش الانتاجية التابعة للشركة المذكورة» ٠ ونص فى مادته الثانية على أن : « تستبعد شركة مساهمة البحيرة من الكشف المرفق بالقرار الوزارى ٣٩٣ لسنة ١٩٦١ — المشار اليه » ٠ ونص فى المادة الثالثة منه على أن «ينشر هذا القرار فى الوقائع المصرية ، ويعمل بمادته الاولى من تاريخ صدور القرار الوزارى ٣٩٣ لسنة ١٩٦١ ، وبمادته الثانية من تاريخ النشر» ٠

ومن حيث أنه بالنسبة الى السببين الأول والثانى — من أسباب الطعن ، فانه يبين من نصوص القرار بقانون ١٣٣ لسنة ١٩٦١ ان هدف المشرع من اصداره هو تهيئة فرص العمل ٠ لأكبر

عدد من العمال ، اذ حظر على العامل ان يعمل فى أكثر من مؤسسة ، كما منع المؤسسات ـ التى تسرى عليها أحكامه ـ من تشغيل العامل وقتا اضافيا ، أو أن توظف عمالا يعملون بمؤسسات أخرى بعض الوقت الا باذن من وزير الصناعة ـ ومن ثم فان الاختصاص المخول لوزير الصناعة ـ فى المادة الأولى من القرار بقانون المشار اليه ـ مشروط بأن تكون المؤسسات صناعية ـ أى ذات نشاط صناعى ـ فيخضع منها لاحكام القرار بقانون المذكور بحسب سلطته التقديرية ـ غير المقيدة الا بالقيد المتقدم ذكره ، ومن ثم فليس لوزير الصناعة ـ طبقا لهذا القرار بقانون أن يخضع لاحكامه أى نشاط غير صناعى .

ولما كان المستفاد من الأوراق ان شركة مساهمة البحيرة تمارس أوجه نشاط مختلفة ـ منهـا نشاط صناعى ـ فلا يجوز أن يخضع الجانب غير الصناعى من نشاطها لاحكام القرار بقانون ١٣٣ لسنة ١٩٦١ ـ واذا كان اسم هذه الشركة قد ورد فى الكشف المرافق للقانون الوزارى ٣٩٣ لسنة ١٩٦١ ، فلا شك فى أنه لم يقصد بذلك مخالفة أحكام القرار بقانون المشار اليه ـ باخضاع النشاط غير الصناعى لتلك الاحكام .

ومن ثم فان النص فى المادة الاولى من القرار ١٨ لسنة ١٩٦٩ على أن المقصود بشركة مساهمة البحيرة الواردة فى الكشف المرافق للقرار ٣٩٣ لسنة ١٩٦١ هو الورش الانتاجية التابعة لهذه الشركة ، لا يعدو أن يكون نصا تفسيريا أفصح به الوزير عن حقيقة المقصود بايراد اسم شركة مساهمة البحيرة فى ذلك الكشف وهو اخضاع النشاط الصناعى الذى تمارسه هذه الشركة فى ورشها الانتاجية ـ دون سواه ـ لاحكام القرار بقانون المتقدم ذكره . وغنى عن البيان ان المختص باصدار قرار لائحى يملك أن يفسره بقرار آخر وفقا للقواعد العامة فى التفسير التشريعى .

ومن حيث أن القرار المفسر الصادر من سلطة مختصة باصداره ، لا ينشىء حكما جديدا ، بل انه يعتبر جزءا من التشريع الاصلى الذى فسره ، فيسرى من وقت نفاذ هذا التشريع ، واذ كان التشريع الاصلى ـ بالمعنى الذى تضمنه قرار التفسير التشريعى هو الواجب التطبيق من وقت نفاذه ، فان هذا لا ينطوى على اجراء لأثر رجعى لهذا القرار . ولا يمتنع سريان قرار التفسير على الوقائع التى تحدث فى الفترة بين صدور التشريع الأصلى والتشريع المفسر له ، الا حيث تكون قد صدرت بشأنها أحكام قضائية نهائية احتراما لمبدأ حجيتها .

ومن حيث أنه يبين مما تقدم انه لا مخالفة للدستور فيما تضمنه نص المادة الأولى من القرار المطعون فيه ، أو تقريره سريان حكمها من وقت نفاذ قرار وزير الصناعة المركزى ٣٩٣ لسنة ١٩٦١ .

ومن حيث أن استبعاد شركة مساهمة البحيرة من الكشف المرافق للقرار الوزارى ٣٩٣ لسنة ١٩٦١ بمقتضى المادة الثانية من القرار المطعون فيه ، ابتداء من تاريخ نشر هذا القرار ، فانه ان جاز أن يكون أساسا للطعن فى القرار المذكور بعدم المشروعية لمخالفة القانون الذى صدر استنادا اليه ـ اذا توافرت لهذا الطعن مقوماته فانه لا يصلح أساسا للطعن فيه بعدم الدستورية .

ومن حيث ان النعى فى السبب الثالث على القرار المطعون فيه بأنه اهدر الاحكام القضائية واعتدى على استقلال القضاء أو حظر التقاضى ، فانه مردود بأن هذا القرار قرار تفسيرى يسرى من تاريخ القرار المفسر ولا يعد ذلك تنفيذا للقرار بأثر رجعى فى مفهوم المادتين ١٦٣ من دستور سنة ١٩٦٤ و ١٨٧ من الدستور القائم فلم يمس أحكاما قضائية نهائية ولم يتضمن اعتداء على استقلال القضاء أو حظرا للتقاضى .

ومن حيث أن السبب الرابع ـ القائم على مخالفة القرار المطعون فيه للدستور لاخلاله بمبدأ المساواة ، مردود بأن المساواة التى نصت عليها المادة ٤٠ من الدستور الحالى ـ والتى رددتها أحكام الدساتير السابقة ـ تتحقق بتوافر شرطى العموم والتجريد فى التشريعات المنظمة للحقوق ولكنهـا ليست مساواة حسابية ـ ذلك أن المشرع يملك بسلطته التقديرية لمقتضيات الصالح العام ، وضع شروط تتحدد بها المراكز القانونية التى يتساوى بها الافراد أمام القانون ، بحيث اذا توافرت هذه الشروط فى طائفة من الافراد وجب أعمال المساواة بينهم لتماثل ظروفهم ومراكزهم القانونية ، واذا اختلفت هذه الظروف بأن توافرت الشروط فى البعض دون المعض

الآخر ، انتفى مناط التسوية بينهم ، وكان لمن توافرت فيهم الشروط دون سواهم أن يمارسوا الحقوق التى كفلها المشرع لهم ، ولما كان القرار المطعون فيه لم يمس حقوقا تقررت بأحكام نهائية وكان ما يثار بشأن أعمال مبدا المســـــاواة هو التسوية بين من صدرت لهم أحكام نهائيـــــة ومن لم تصدر لهم مثل هذه الاحكام ، فان النعى على القرار المطعون فيه بالاخلال بمبدأ المســـاواة يكون غير سديد لاختلاف المراكز القانونية لكل من الفريقين •

ومن حيث أن السبب الأخير من أســـباب الطعن مردود أيضا بأنه لما كان القرار الوزارى ٣٩٣ لسنة ١٩٦١ بالمعنى الذى قصده مصـــدره وأفصح عنه بقراره المطعون فيه ، لا يرتب حقوقا للمدعى الأول ، ومن ثم فلا محل للنعى عليه بأنه أبرأ ذمة الشركة من أية حقوق له لأنها لم تنشأ أصلا •

ومن حيث أنه لما تقدم تكون دعوى المدعى الأول على غير أساس متعينا رفضها •

القضية ٨ سنة ١ ق « دستورية بالهيئة السابقة »

٤

٦ مايو ١٩٧٢

(ا) دعوى : مصلحة • قرار رئيس جمهورية ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ و ٨٠٢ لسنة ١٩٧٧ • لائحـــة نظام العاملين م ٦٠ ق ٣٢ لسنة ١٩٦٦ م ٧ ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ٣١

(ب) مصروفات : دعوى

(ج) كفالة : مصادرتها • ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ٣٤

المبادىء القانونية :

١ ـ اذا كان ما تستهدفه المدعية من الطعن بعدم دســتورية المادة السابعـــة من القـانون ٣٢ لســنة ١٩٦٦ ، هو اتخـاذه أساسا للطعن بعدم دستورية المادة ٦٠ من قـرار رئيس الجمهورية ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ فيما تضمنتـــه من تعديل اختصاص جهات القضاء ، ولـما كانت المحكمة العليا قد حكمت فى ٣ من يوليو ١٩٧١ بعدم دستورية المـادة ٦٠ من لائحة نظام العاملين بالقطاع العـام ، وقد نشر حكمهـا بالجـريدة الرسمية فاصبح ملزما لجميع جهات القضـــاء ، فانه لم يعد للمدعية مصلحة فى الدعوى •

٢ ـ تلزم الشركة المدعية التى أثارت هـــذه المنازعة بالمصروفات ، اذا كانت هى التى فصلت عاملها اســـتنادا الى المادة ٦٠ ، فلما قضت المحكمة التأديبية به بالغاء هذا الجزاء طعنت الشركة فى الحكم أمام المحكمة الادارية العليا مستندة الى عدم دستورية المـادة ٦٠ •

٣ ـ لا محل لمصــادرة الكفالة اذا لم يقض برفض الدعوى أو بعدم قبولها •

المحكمة :

•• ومن حيث انه بالنسبة الى الطعن بعـــدم دستورية المـادة السابعة من القانون ٣٢ لسنة ١٩٦٦ باصدار قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العـــام التى تنص على أن « لرئيـــس الجمهورية أن يصـدر قرارا بتنظيم أوضـــاع العاملين فى المؤســـسات العامة والوحـــدات الاقتصادية التابعة لها » فان المدعية تســـتند فى ذلك الشطر من دعواها الى أن هـــذه المــادة لا تتضمن تفويض رئيس الجمهورية فى اصـــدار قرارات لهـــا قوة القانون ، ولو صح أنهـــا تنطوى على هذا التفويض فانه يكون غير مستكمل شروطه المقررة فى الدستور سواء من ناحيـــة مدته أو حدوده أو الأسس التى يقوم عليها •

ومن حيث أن المدعية انما تستهدف من الطعن بعدم دستورية المـادة السابعة من القـانون ٣٢ لسنة ١٩٦٦ سالف الذكر اتخاذه أساسا للطعن بعدم دستورية المـادة ٦٠ من نظام العـــاملين بالقطاع العام المشار اليها ، وذلك فيما تضمنته من تعديل فى قواعد اختصاص جهات القضـــاء استنادا الى أن هذا التعـــديل قد تم بقرار من رئيس الجمهـــورية دون تفويض من الهيئـــة التشريعية أو بتفـويض غير مستوف شرائطـه الدستورية فهو مخالف لأحكام المـــادة ١٥٣ من دستور سنة ١٩٦٤ الذى صدر النص المطعون بعدم دستوريته فى ظله وكذلك المـادة ١٦٧ من الدستور الدائم اذ يوجب كلا النصين أن يكون ترتيب جهات القضاء بقانون ومن ثم فلا يصـــح اجراؤه بأداة أدنى •

ومن حيث أن ما تستهدفه الشركة من وراء الطعن بعدم دستورية المادة السابعة المشار اليها قد تحقق بعد رفع هذه الدعوى بصدور حكم المحكمة العليا فى ٣ من يوليو ١٩٧١ فى الدعوى ٤ لسنة ١ القضائية بعدم دستورية المادة ٦٠ من لائحة نظام العاملين بالقطاع العام فيما تضمنته من تعديل فى قواعد اختصاص جهات القضاء ، وقد نشر هذا الحكم فى الجريدة الرسمية فى ٢٩ من يوليو ١٩٧١ فأصبح ملزما لجميع جهات القضاء من هذا التاريخ اعمالا للمادة ٣١ من قانون الاجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا الصادر بالقانون ٦٦ لسنة ١٩٧٠ ، ومن ثم فلم يعد للمدعية مصلحة فى الدعوى بعد صدور هذا الحكم ونشره ويتعين لذلك الحكم باعتبار الخصومة منتهية .

ومن حيث أنه بالنسبة الى مصروفات الدعوى فانه يبين من الوقائع سالفة الذكر أن رئيس مجلس ادارة الشركة المدعية أصدر قرار فصل المدعى عليه الذى أثار هذه المنازعة وذلك استنادا الى ما تضمنته المادة ٦٠ من لائحة نظام العاملين بالقطاع العام من تعديل لاختصاص جهات القضاء التأديبى مخالف لأحكام الدستور على نحو ما انتهت اليه هذه المحكمة فى حكمها المتقدم ذكره ، ولما طعن المدعى عليه فى هذا الجزاء أمام المحكمة التأديبية بمدينة الأسكندرية قضت بالغائه فطعنت الشركة المدعية فى هذا الحكم أمام المحكمة الادارية العليا طالبة الغاءه والقضاء أصليا بعدم اختصاص المحكمة التأديبية بنظر الدعوى واحتياطيا بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد واستندت فى طعنها الى عدم دستورية المادة السابعة من القانون ٣٢ لسنة ١٩٦٦ باصدار قانون المؤسسات العامة والمادة ٦٠ من نظام العاملين بالقطاع العام وهى التى كانت سند المدعية فى فصل المدعى عليه بقرار من رئيس مجلس الادارة بعد تعديلها الذى خول رئيس مجلس الادارة ، على خلاف حكم الدستور ، سلطة فصل المدعى رغم أنه عامل من الفئة السابعة (٢٤٠ ـ ٤٨٠ جنيها سنويا) وكانت الجهة المختصة بفصله هى المحكمة التأديبية وفقا لأحكام القرار بقانون ١٩ لسنة ١٩٥٩ فى شأن سريان أحكام قانون النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية على موظفى المؤسسات والهيئات العامة والشركات والجمعيات والهيئات الخاصة ، وعلى مقتضى ذلك يتعين الزام الشركة المدعية المصروفات .

واذ لم يقض برفض الدعوى ولا بعدم قبولها فلا محل لمصادرة الكفالة وذلك تطبيقا للمادة ٣٤ من قانون الاجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا الصادر بالقانون ٦٦ لسنة ١٩٧٠ .

القضية ١ سنة ٢ ق « دستورية » بالهيئة السابقة .

٥

٦ مايو ١٩٧٢

هيئة تحكيم : حكم ، وقف تنفيذ ، ق ٣٢ لسنة ١٩٦٦ م ٧٥

المبدأ القانونى :

المشرع اذ استحدث فى قانون المحكمة العليا طريق وقف تنفيذ احكام هيئات التحكيم المشكلة للفصل فى منازعات الحكومة والقطاع العام ، اشترط أن يكون من شأن تنفيذ الحكم الاضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة ، أو الاخلال بسير المرافق العامة .

المحكمة :

.. ومن حيث أن المشرع ـ اذ استحدث فى قانون المحكمة العليا طريق وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم المشكلة للفصل فى منازعات الحكومة والقطاع العام ، لم يطلقه ، بل قيده بشرطين هما : أن يكون من شأن تنفيذ الحكم الاضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة ، أو الاخلال بسير المرافق العامة . وهذا الطريق لا يعتبر طريقا للطعن فى تلك الأحكام فلا زالت نهائية غير قابلة للطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن ، تطبيقا للمادة ٧٥ من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام الصادر بالقانون ٣٢ لسنة ١٩٦٦ ـ الذى صدر فى ظله الحكم موضوع هذا الطلب .

ومن حيث أن دفاع الشركة القائم على أن الزام توكيل أسوان للملاحة ـ التابع لها ـ بسداد المبالغ المحجوز من أجلها يؤدى الى نقص فى أمواله ويهدد

نشاطه مما يضر بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة ويخل بسير المرافق العامة هذا الدفاع مردود بما جاء فى كتاب وزير التخطيط رقم ٣٢٢٧ المؤرخ فى ١٧ من ديسمبر ١٩٧٠ ـ ردا على النائب العام من أن موارد الشركة تسمح بسداد ذلك المبلغ وأن تنفيذ الحكم رقم ٢٣٠٦ لسنة ١٩٦٩ ـ تحكيم ـ ليس من شأنه الاضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة ـ يؤيد ذلك أن الشركة لم تقدم ما يدل على أنها تنوء بالوفاء بالمبلغ المحجوز من أجله ومقداره ٦٦١ جنيها و ٩٩١ مليما أو أن وفاءها به يؤدى الى الاضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو يخل بسير مرفق الملاحة .

ومن حيث أن الأسباب الأخرى التى استندت اليها الشركة الطالبة لا تعدو أن تكون أوجه طعن فى حكم هيئة التحكيم ـ وهو غير قابل للطعن فهى تخرج عن ولاية المحكمة ولا تصلح أساسا لطلب وقف التنفيذ .

ومن حيث أنه لما تقدم يكون الطلب على غير أساس متعينا رفضه .

القضية ١٥ سنة ١ ق « تحكيم » بالهيئة السابقة .

٦

٦ مايو ١٩٧٢

(أ) تنازع الاختصاص : جهة قضاء ، لجنة فض منازعات زراعية . ق٤٣ لسنة ١٩٦٥ م١٧/١ ق٨١ لسنة ١٩٦٩ م٤/٤

(ب) تعارض حكمين : حكم قضاء مستعجل ، قرار لجنة فض منازعات زراعية استئنافية . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ٢/١٧

المبادىء القانونية :

١ ـ ان مناط قبول دعوى الفصل فى تنازع الاختصاص أمام المحكمة العليا أن تطرح الدعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادى ، وأمام جهة القضاء الادارى أو أى جهة أخرى ذات اختصاص قضائى ، ولا تتخلى احداهما عن نظرها أو تتخلى كلتاهما عنها . أما اذا صدر حكم نهائى فى الخصومة من احدى الجهتين ، فلا يكون ثمة مسوغ لطلب تعيين المحكمة المختصة .

٢ ـ يشترط لتطبيق الفقرة الثانية من المادة ١٧ من قانون السلطة القضائية ، الخاصة بالنزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين متعارضين، أن يكون الحكمان نهائيين ، يناقض أحدهما الآخر بحيث يمتنع التوفيق بينهما ، ويتعذر من ثم تنفيذهما .

المحكمة :

.. ومن حيث أنه بالنسبة الى تنازع الاختصاص بالفصل فى الدعوى بين جهة القضاء وبين لجنة فض المنازعات الزراعية ، فقد جرى قضاء هذه المحكمة على « أن مناط قبول دعوى الفصل فى تنازع الاختصاص أمام المحكمة العليا تطبيقا للمادة ١٧ فقرة أولى من القانون ٤٣ سنة ١٩٦٥ فى شأن السلطة القضائية التى أحالت اليها المادة الرابعة فقرة رابعة من قانون المحكمة العليا الصادر بالقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ أن تطرح الدعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادى وأمام جهة القضاء الادارى أو أية هيئة أخرى ذات اختصاص قضائى ولا تتخلى احداهما عن نظرها أو تتخلى كلتاهما عنها ، وشرط انطباقها بالنسبة الى التنازع الايجابى أن تكون الخصومة قائمة فى وقت واحد أمام الجهتين المتنازعتين عند رفع الأمر الى المحكمة العليا مما يبرر الالتجاء الى هذه المحكمة لتعين الجهة المختصة بنظرها والفصل فيها ، وقد رتبت المادة ١٩ من قانون السلطة القضائية على رفع دعوى التنازع على الاختصاص ، وقف السير فى الدعوى المقدم بشأنها طلب تعيين المحكمة المختصة ، أما اذا صدر حكم نهائى فى الخصومة من احدى الجهتين فلا يكون ثمة مبرر لطلب تعيين المحكمة المختصة اذ تكون هذه الجهة قد استنفدت ولايتها وخرجت الخصومة من يدها بصدور الحكم النهائى منها .

ومن حيث أن جهة القضاء المستعجل كانت قد فصلت نهائيا فى دعوى الطرد مثار النزاع بين الطرفين ، وذلك قبل رفع هذه الدعوى ، فلم يعد ثمة تنازع على الاختصاص بينها وبين لجنة فض المنازعات الزراعية .

ومن حيث أن ما يثيره المدعون من قيام تعارض بين الحكم الصادر من القضاء المستعجل والقرار الصادر من لجنة فض المنازعات الزراعية

الاستئنافية مردود بأنه يشترط لتطبيق الفقرة الثانية من المادة ١٧ من قانون السلطة القضائية الخاصة بالنزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين متعارضين أن يكون الحكمان نهائيين يناقض أحدهما الآخر بحيث يمتنع التوفيق بينهما ويتعذر من ثم تنفيذهما معا ٠

ولما كان الحكم والقرار المشار اليهما قد صدر أولهما من جهة القضاء العادى بطرد المدعين من الأرض المتنازع عليها وتسليمها الى المدعى عليهم ، وقد أصبح هذا الحكم نهائيا وتم تنفيذه فعلا ـ وصدر الثانى من لجنة فض المنازعات الزراعية الاستئنافية قاضيا باختصاص لجنة فض المنازعات الزراعية بالفصل فى طلب المدعى عليه تحرير عقد ايجار عن الأرض المتنازع عليها واحالة الطلب اليها للفصل فيه على هدى ما يسفر عنه التحقيق والتحرى ولما تفصل اللجنة فى هذا الطلب بعد ومن ثم فلم يصدر عنها قرار فى الخصومة ابتدائى ولا نهائى ٠

لما كان الأمر كذلك ـ فانه لا يكون ثمة حكمان نهائيان متعارضان مما يعنيه المشرع فى الفقرة الثانية من المادة ١٧ من قانون السلطة القضائية السالف ذكرها ٠ بل حكم نهائى واحد وهو الحكم الصادر من محكمة شبين الكوم الابتدائية تأييدا للحكم المستعجل الصادر من محكمتها الجزئية ٠

ومن حيث أنه يخلص مما تقدم أن الدعوى بشطريها غير مقبولة ٠

القضية رقم ١ لسنة ٢ ق « تنازع » بالهيئة السابقة ٠

٧

٦ مايو ١٩٧٢

(أ) تنازع اختصاص : حكم محكمة عمال جزئية ، حكم محكمة جزئية ٠ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ م ١٧ ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤/٤ ٠

(ب) دستورية قانون : محكمة عليا ، ولايتها ٠ ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤/١

المبادىء القانونية :

١ ـ مناط قبول دعوى الفصل فى تنازع الاختصاص ، أن ترفع دعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادى ، وأمام جهة قضاء ادارى أو أى جهة أخرى ذات اختصاص قضائى ٠ فاذا صدر الحكمان من جهة واحدة هى القضاء العادى ، تعين لذلك عدم قبولها ٠

٢ ـ ولاية الفصل فى دستورية القوانين لا تنعقد للمحكمة العليا الا باجراءات تبدأ بالدفع بعدم دستورية قانون يراد تطبيقه فى دعوى منظورة أمام احدى المحاكم ، فاذا رأت جدية الدفع حددت لمن أثاره ميعادا لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة العليا ، وبوقف الفصل فى الدعوى الأصلية ٠

المحكمة :

٠٠ ومن حيث أن مبنى الدعوى أن القانون ١١٦ لسنة ١٩٦٤ فى شأن المعاشات والمكافآت والتأمين والتعويض للقوات المسلحة قد منع المحاكم المدنية من نظر دعاوى التعويض المرفوعة من أفراد القوات المسلحة كما أنه لم ينشىء بعد محاكم عسكرية لنظر هذه الدعاوى اذ لا تختص المحاكم العسكرية الحالية الا بنظر الدعاوى الجنائية وحدها ومن ثم فقد تعين الالتجاء الى هذه المحكمة كى تتولى تعيين المحكمة المختصة بنظر دعوى التعويض مثار النزاع بين المدعى ومدير مصلحة السواحل والمصايد وحرس الجمارك ووزير الحربية ٠

ومن حيث أن مناط قبول دعوى الفصل فى تنازع الاختصاص طبقا للمادة ١٧ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ فى شأن السلطة القضائية التى أحالت اليها الفقرة الرابعة من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا الصادر بالقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ أن ترفع دعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادى وأمام جهة القضاء الادارى أو أية هيئة أخرى ذات اختصاص قضائى ولا تتخلى أحدهما عن نظرها أو تتخلى كلتاهما عنها ، ومفهوم هذا النص أن يثور تنازع الاختصاص بين جهات قضائية مختلفة ٠

ومن حيث أنه تبين ٠٠ أن الحكمين الصادرين فى ذلك النزاع قد صدرا أحدهما من محكمة العمال الجزئية بمدينة الأسكندرية ، وصدر الآخر من محكمة العطارين الجزئية وكلتاهما تتبعان جهة قضائية واحدة هى القضاء العادى

ومن ثم يتخلف شرط اختلاف الجهات القضائية التى تتنازع الاختصاص بنظر الدعوى أو تتخلى جميعها عن نظرها ويتعين لذلك عدم قبول الدعوى ·

ومن حيث أن ما أثاره المدعى فى صحيفة الدعوى بشأن عدم دستورية القانون ١١٦ لسنة ١٩٦٤ سالف الذكر مردود بأن ولاية الفصل فى دستورية القوانين لا تنعقد لهذه المحكمة طبقا للمادة ٤ فقرة أولى من قانون انشائها الا باجراءات خاصة رسمها المشرع تبدأ بالدفع بعدم دستورية قانون يراد تطبيقه فى دعوى منظورة أمام احدى المحاكم فاذا رأت جدية الدفع حددت لمن أثاره ميعادا لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة العليا وبوقف الفصل فى الدعوى الأصلية حتى تفصل المحكمة العليا فى الدفع ·

ومن حيث أن المدعى لم يسلك هذا الطريق الذى رسمه المشرع لرفع الدعوى الدستورية ومن ثم تكون دعواه فى هذا الصدد غير مقبولة ·

القضية ١ سنة ٣ ق « تنازع » بالهيئة السابقة ·

٨

٣ يونيه ١٩٧٢

(ا) اختصاص : تنازع سلبى ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ م ١٧ ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤/٤

(ب) دعوى تعويض : اختصاص · ضرر ، خطأ ، عمل مادى ، مسئولية ق ٥٥ لسنة ١٩٥٩ م ٨ ثانيا · قرار ادارى

المبادىء القانونية :

١ ـ مناط قبول طلب الفصل فى تنازع الاختصاص السلبى أمام المحكمة العليا ، أن تطرح الدعوى عن موضوع واحد امام جهة القضاء العادى ، وأمام جهة القضاء الادارى أو أى هيئة أخرى ذات اختصاص قضائى ، وتتخلى عنها كلتاهما ·

٢ ـ دعوى التعويض عن ضرر أصاب المدعين بوفاة مورثهم أثناء عمله وبسبب خطأ يدعون وقوعه من جانب جهة الادارة يتمثل فى اهمالها اتخاذ التدابير الواقية التى تكفل أمن العاملين لديها وسلامتهم ، تقوم فيها المسئولية على عمل مادى ، وتخرج عن القرارات الادارية التى يختص القضاء الادارى بتعويض الأضرار المترتبة عليها · كما تخرج عن المنازعات التى يختص القضاء الادارى بالفصل فيها · ويكون القضاء العادى هو الجهة المختصة بنظر الدعوى ·

المحكمة :

·· ومن حيث أن المدعين يستندون فى طلب تعيين الجهة المختصة بنظر الدعوى الى قيام تنازع سلبى على الاختصاص بين جهة القضاء العادى وجهة القضاء الادارى اذ تخلت كلتاهما عن نظر الدعوى التى طرحت عليهما · وهى عن موضوع واحد ·

ومن حيث أن مناط قبول طلب الفصل فى تنازع الاختصاص السلبى أمام المحكمة العليا طبقا للمادة ١٧ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون ٤٣ لسنة ١٩٥٦ التى أحالت اليها الفقرة الرابعة من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا الصادر بالقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ أن تطرح الدعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادى وأمام جهة القضاء الادارى أو أية هيئة أخرى ذات اختصاص قضائى وتتخلى كلتاهما عنها ·

ومن حيث أنه يبين من الوقائع المتقدم ذكرها أن المدعين رفعوا دعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادى وأمام جهة القضاء الادارى ضد المدعى عليهما يطلبون الحكم لهم بتعويض مقداره ثلاثة آلاف من الجنيهات عن الضرر المادى والأدبى الذى أصابهم بوفاة مورثهم أثناء العمل وبسبب خطأ جسيم من جانب جهة الادارة أو لم تتخذ الوسائل التى تكفل أمن العمال وسلامتهم أثناء قيامهم بالعمل فوق أبراج الكهرباء مما أسفر عن وقوع الحادث وقد تخلت كلتا الجهتين القضائيتين المشار اليهما عن نظر الدعوى اذ قضت محكمة شبرا الخيمة الجزئية والمحكمة الادارية لرئاسة الجمهورية والمؤسسات العامة بعدم اختصاصهما بنظر الدعوى ومن ثم فقد توافر مناط طلب تعيين الجهة المختصة بالفصل فى الدعوى ، وأما اعادة عرض النزاع مرة أخرى على جهة القضاء العادى بعد احالته الى محكمة القاهرة الابتدائية بموجب الحكم الصادر من

المحكمة الادارية لرئاسة الجمهورية والمؤسسات والهيئات العامة وصدر حكم محكمة القاهرة الابتدائية بوقف الدعوى حتى تفصل المحكمة العليا فى التنازع على الاختصاص ، فأيا كان وجه الرأى فى هذا الحكم فانه لا أثر له فى قيام التنازع السلبى على الاختصاص بصدور الحكمين فى جهتى القضاء بالتخلى عن نظر النزاع .

ومن حيث أنه بالنسبة الى تعيين الجهة القضائية المختصة بنظر دعوى التعويض التى ثار بشأنها التنازع السلبى على الاختصاص فانه يستفاد من نصوص المادتين ٨ و ٩ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون ٥٥ لسنة ١٩٥٩ أن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بالفصل فى طلبات التعويض عن الأضرار منوط بأن يكون الضرر مترتبا على قرار ادارى مما يختص المجلس بالفصل فى طلب الغائه وقد حددت المادة الثامنة هذه القرارات وتلتها المادة التاسعة مقررة اختصاص المجلس بهيئة قضاء ادارى بالفصل فى طلبات التعويض عن الأضرار المترتبة على القرارات المذكورة أما ما عدا ذلك من طلبات التعويض فانه يدخل فى اختصاص القضاء العادى الا ما استثنى بنص خاص ، طبقا للمادة ١٢ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ .

ومن حيث أن الدعوى مثار التنازع على الاختصاص هى دعوى تعويض عن ضرر أصاب المدعين بوفاة مورثهم أثناء عمله وبسبب خطأ يدعون وقوعه من جانب جهة الادارة يتمثل فى اهمالها فى اتخاذ التدابير الواقية التى تكفل الأمن والسلامة للعاملين لديها أثناء عملهم ومن ثم فان دعوى المسئولية تقوم فى هذه الحالة على عمل مادى وتخرج بطبيعتها عن نطاق القرارات الادارية التى يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بالفصل فى طلبات الغائها والتعويض عن الأضرار التى تترتب عليها كما تخرج بطبيعتها عن نطاق المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة للموظفين العموميين أو لورثتهم التى يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بالفصل فيها طبقا للفقرة « ثانيا » من المادة الثامنة من قانون مجلس الدولة المشار اليه .

ومن حيث أنه يخلص مما تقدم أن القضاء العادى دون القضاء الادارى هو الجهة المختصة بنظر الدعوى التى ثار بشأنها التنازع السلبى على الاختصاص بين هاتين الجهتين .

القضية ٧ سنة ٢ ق « تنازع » بالهيئة السابقة .

على القاضى الا يكون حكيما فحسب ، بل يجب ان يكون قويا ايضا ، فعليك ان تتجنب الجلوس على كرسى القضاء الا اذا كنت قويا فى الفضيلة لتقضى على الجور ، وتلا تخاف وجه التقوى وتكون سببا فى الفضيحة .

« من حكم سليمان الحكيم »

قضاء محكمة النقض الجنائية

٩

٣ يناير ١٩٧١

(أ) اثبات : قرينة ، دماء آدمية .

(ب) جريمة : ركن جوهرى . اعتداء . آلته . خطأ الحكم فيها .

(جـ) دعوى : واقعتها ، استخلاصها ، محكمة موضوع . حكم . تسبيب ، عيب .

(د) دليل : تقديره ، محكمة موضوع .

(هـ) شاهد : أقواله ، تعويل عليها ، عدوله .

(و) محكمة موضوع : سلطتها فى تقدير دليل :

المبادىء القانونية :

١ ـ متى كان يبين مما أورده الحكم أنه انما استند الى وجود دماء آدمية بملابس الطاعن ، كقرينة يعزز بها أدلة الثبوت التى أوردها ، ولم يتخذ منه دليلا أساسيا فى ثبوت الاتهام قبل الطاعنين ، فان النعى على الحكم استنادا الى «أن الدماء لم تعرف فصيلتها وبالتالى فان عجز الطاعن عن تعليل وجودها لا يؤدى الى القول بأنها من دماء المجنى عليه ولا يسوغ الاستدلال بها» يكون غير مقبول .

٢ ـ ان آلة الاعتداء ليست من الأركان الجوهرية فى الجريمة ، ومن ثم فانه لا يقدح فى صحة الحكم ، أن يكون قد نسب الى الطاعنين ـ دون سند من قالة شاهد الرؤية ـ أنهما استعملا مع العصى سكينا فى الاجهاز على المجنى عليها ، ما دام قد ثبت فى حقهما بما لا يقبل الشك ، وجودهما على مسرح الجريمة ومساهمتهما فى الاعتداء على المجنى عليها مع توافر ظرف سبق الاصرار والترصد فى حقهما بما يجعلهما مسئولين عن نتيجة الاعتداء .

٣ ـ لمحكمة الموضوع ان تستبين الصورة الصحيحة التى وقع بها الحادث اخذا من كل ظروف الدعوى وأدلتها واستنادا الى المنطق والعقل .

٤ ـ تقدير الأدلة بالنسبة الى كل متهم ، هو من اختصاص محكمة الموضوع وحدها ، وهى حرة فى تكوين اعتقادها حسب تقديرها لتلك الأدلة ، واطمئنانها اليها بالنسبة الى متهم وعدم اطمئنانها بالنسبة الى ذات الأدلة بالنسبة الى متهم آخر ، كما ان لها ان تزن اقوال الشهود فتأخذ منها بما تطمئن اليه فى حق أحد المتهمين ، وتطرح مالا تطمئن اليه منها فى حق متهم آخر ، دون أن يكون هذا تناقضا يعيب حكمها ، ما دام يصح فى العقل أن يكون الشاهد صادقا فى ناحية من اقواله وغير صادق فى شطر منها ، وما دام تقدير الدليل موكولا الى اقتناعها وحدها .

٥ ـ لمحكمة الموضوع بما لها من سلطة تقدير الأدلة ، أن تأخذ بما ترتاح اليه منها ، وأن تعول على اقوال الشاهد فى أية مرحلة من مراحل الدعوى ولو عدل عنها بعد ذلك .

٦ ـ لا تلتزم محكمة الموضوع بأن تورد فى حكمها من اقوال الشهود الا ما تقيم عليه قضاءها ، وفى عدم تعرضها لشق من اقوال بعض من سئلوا فى التحقيقات ما يفيد اطراحها لها اطمئنانا منها لأدلة الثبوت التى أوردها الحكم .

المحكمة :

.. وحيث أن الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية لجريمة القتل العمد مع سبق الاصرار والترصد التى دان بهما الطاعنين وأورد على ثبوتهما فى حقهما أدلة مستمدة من شهادة شهود الاثبات ومن أقوال الطاعنين ومن التقرير الطبى الشرعى وتقرير المعامل الكيماوية ـ عرض لأقوال ..زوج المجنى عليها فى جلستى المحاكمة التى عدل فيها عن اتهام الطاعنين واطرحها فى قوله : « ولا تعتد المحكمة بعد ذلك بتردد الشاهد الأول فى جلسة ١٩٦٨/٥/١١ فى اتهام المتهمين بزعمه حين مناقشته تفصيلا أمام محكمة الجنايات أنه لم يتحقق من شخصية الجناة ، كما لا تعتد المحكمة بعدول هذا الشاهد كلية بجلسة ١٩٧٠/١/١١ عن اتهام المتهمين الأربعة بمقولة أنه لم يتحقق البتة من قاتل زوجته لأن ما تذرع به من انتشار الظلام حيث الحادث لا ينفى امكان رؤية المرء لمن يتماسك معه أو لمن هو على مسافة خطوتين منه على ما قرر به هذا الشاهد ذاته ـ الأمر الذى تطمئن معه المحكمة الى أن هذا العدول وذلك التردد من قبل الشاهد انما مرجعهما رغبة فى استنقاذ المتهمين من براثن التهمة لكونهم أولاد عمومة جامعة ماسة سيما بعد مضى .. ثلاث سنوات من تاريخ ارتكاب الحادث وهى فترة كافية لأن يرضخ فيها الشاهد للرجاء الملح بالا يضحى بعضويته النسبية من جراء زوجة غريبة عنه وعن بلدته ولم يطل مكثها معه عن بعض عام ».

لما كان ذلك ، وكان لمحكمة الموضوع بما لها من سلطة تقدير الأدلة أن تأخذ بما ترتاح اليه منها وأن تعول على أقوال الشاهد فى أى مرحلة من مراحل الدعوى ولو عدل عنها بعد ذلك ، وكانت المحكمة قد اطمأنت الى أقوال الشاهد فى التحقيقات للأسباب السائغة التى أوردتها فان ما يثيره الطاعنان فى هذا الصدد ينحل الى جدل موضوعى فى تقدير الدليل وهو ما تستقل به محكمة الموضوع ولا يجوز مجادلتها فيه أو مصادرة عقيدتها فى شأنه أمام محكمة النقض ، ومن ثم يكون منعى الطاعنين على الحكم فى هذا الصدد غير سديد ..

وحيث انه لما كان من المقرر أن تقدير الأدلة بالنسبة الى كل متهم هو من اختصاص محكمة الموضوع وحدها وهى حرة فى تكوين اعتقادها حسب تقديرها لتلك الأدلة واطمئنانها اليها بالنسبة الى متهم وعدم اطمئنانها بالنسبة الى ذات الأدلة بالنسبة الى متهم آخر ، كما أن لها أن تزن أقوال الشهود فتأخذ منها بما تطمئن اليه فى حق أحد المتهمين وتطرح مالا تطمئن اليه منها فى حق متهم آخر دون أن يكون هذا تناقضا يعيب حكمها ما دام يصح فى العقل أن يكون الشاهد صادقا فى ناحية من أقواله وغير صادق فى شطر منها ، وما دام تقدير الدليل موكولا الى اقتناعها وحدها ، فان القضاء ببراءة المتهم الرابع لعدم اطمئنان المحكمة لأقوال شاهد الاثبات فى حقه لا يتناقض مع ما انتهى اليه الحكم من ادانة الطاعنين أخذا بأقوال الشاهد المذكور فى حقهما التى تأيدت بالأدلة الأخرى التى ساقتها المحكمة ووثقت بها ، ويكون ما ينعاه الطاعنان على الحكم من قالة التناقض فى التسبيب فى غير محله ..

وحيث أن الحكم المطعون فيه بعد أن أورد مضمون أقوال شاهد الرؤية فى التحقيقات من أن المتهم الأول ـ الذى قضت المحكمة بانقضاء الدعوى الجنائية بالنسبة له لوفاته ـ كان يحمل فأسا وأن كلا من الطاعنين كان يحمل عصا انهالا بها ضربا على المجنى عليها ، عرض لقالة الدفاع بقيام التعارض بين الدليلين القولى والفنى ورد عليها فى قوله : « .. كما لا تعتد المحكمة بما تبين من التقرير الطبى الشرعى من أن بالمجنى عليها جرحين قطعيين يحدثان من جسم صلب حاد كسكين ومن أنه لم يرد بهذا التقرير ما يفيد استعمال الفأس فى الاعتداء على المجنى عليها ـ ذلك أن الظروف التى لازمت وقوع الحادث من مفاجأة وعجلة وليل لم تلحقه اضاءة ، كل ذلك لا يدع للشاهد سبيلا للتحقق من بعض جزئيات الحادث كالآلة المستعملة فيه ، ولا ينال عدم تحققه منها من الاعتداد بأقواله عن الاسناد بعامة دعامة من دعامات الاتهام وركيزة من ركائزه » . لما كان ذلك ، وكان لمحكمة الموضوع أن تستبين الصورة الصحيحة التى وقع بها الحادث أخذا من ظروف الدعوى وأدلتها كافة واستنادا الى المنطق والعقل ، وكانت آلة الاعتداء

ليست من الأركان الجوهرية فى الجريمة فـانه لا يقدح فى صحة الحكم أن يكون قد نسب الى الطاعنين ـ دون سند من قالة شـاهد الرؤية ـ أنهما استعملا مع العصى سكينا في الاجهاز على المجنى عليها ما دام قد أثبت فى حقهما بما لا يقبل الشك وجودهما على مسرح الجريمة ومساهمتهما فى الاعتداء على المجنى عليهـا مع توافر ظرفى سبق الاصرار والترصد فى حقهما مما يجعلهمـا مسئولين عن نتيجـة الاعتـداء • ومن ثم يكون النعى على الحكم فى هذه الخصوصية غير سديد••

وحيث انه من المقـرر أن محكمة الموضـوع لا تلتزم بأن تورد فى حكمها من أقوال الشهود الا ما تقيم عليه قضاءها وفى عدم تعرضها لشق من أقوال بعض من سئلوا فى التحقيقات ما يفيد اطراحها لهـا اطمئنانا منهـا لأدلة الثبوت التى أوردها الحكم فان ما يثيره الطاعنان فى هـذا الشأن لا يكون له وجه ••

وحيث أنه يبين من مطالعـــة الحكم المطعون فيه أنه بعد أن أورد أقوال شـاهد الرؤية التى كانت ركيزة قضـائه بالادانـة سرد أقـوال الخفيرين النظاميين بما محصله أنهمـا انطلقـا للبحث عن الطاعنين وبينما هما يتجهان صـوب جسر طـراد النيل اذ بالطـاعنين يظهران وقـد تلطخت ملابس ثانيهما كلها بالدماء وكان الطاعن الأول يسير برفقته نتوجه اليه أولهما بالسؤال عما فعلاه بالمجنى عليها فعاوده بالاعتراف بأنهما تخلصا منها بالقائها فى النيل فقبضـا عليهمـا واقتاداهما الى شيخ البلدة • ثم أشار الحكم الى أنه قد عثر بعد ذلك على جثة المجنى عليها طافية فى النيـل وثبت من التحليل أن الدمـاء التى وجدت عالقة بملابس الطاعن الثـانى دماء آدمية على عكس ما قرره فى التحقيقات من أنها دمـاء حيوان له ذبحه من يومين سابقين • لما كان ذلك ، وكان يبين مما أورده الحكم مما سبق بيانه أنه انما استند الى وجود دماء آدمية بملابس الطاعن الثانى كقرينة يعزز بها أدلة الثبوت التى أوردها، ولم يتخذ منه دليلا أساسيا فى ثبوت الاتهـام قبـل الطـاعنين فان النعى على الحكم فى هـذه الخصوصية لا يكون مقبولا ••

وحيث انه يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه أنه عرض لما ساقه الدفاع عن الطاعنين فى هذا الوجه من الطعن ورد عليه فى قوله : « ان ما أثاره الدفاع من أن الحادث لم يقع بالمكان المشار اليه بالأوراق يدحضه العثور على طرحة المجنى عليها وفردة حذائها بذلك المكان » لما كان ذلك ، وكان ما أورده الحكم ردا على منازعة الطاعنين فى مكان الحادث سـائغا وله سـنده الصحيح من أوراق الدعوى ، فان ما يثيره الطاعنان فى هذا الوجه لا يكون له محل ولا يعدو أن يكون نعيا واردا على سلطة محكمة الموضوع فى استخلاص الصورة الحقيقية لواقعة الدعوى أخذا بادلة الثبوت التى وثقت بها واطمأنت اليهـا مما تستقل به بغير معقب ولا يجوز الخوض فيه أمام محكمة النقض•

وحيث انه لمـا تقدم ، يكون الطعن برمته على غير أساس متعينا رفضه موضوعا •

الطعن ١١٣٠ سـنة ٤٠ ق رئاسة وعضـوية السادة المستشارين نصر الدين عزام وسعد الدين عطية ومحمود عطيفة والدكتور احمد محمد ابراهيم والدكتور محمد محمد حسنين •

١٠

٣ يناير ١٩٧١

بناء : وصف التهمة • محكمة ثانى درجة ، اجراءاتها • نقض ، طعن ، خطأ فى تطبيق قانون • ق ٥٢ لسنة ١٩٦٢

المبدأ القانونى :

واقعة مخالفة البناء لأحكام القانون ليست مستقلة عن واقعة اقامته بدون ترخيص • اكتفاء المحكمة الاستئنافية بالقضاء بالغرامة وأداء رسوم الترخيص مضاعفة وتقديم الرسومات الهندسية استنادا الى أن واقعة مخالفة البناء للمواصفات القانونية لم ترفع بها الدعـوى الجنـائية • خطـأ فى تطبيق القانون •

المحكمة :

•• وحيث ان النيـابة العامة اتهمت المطعون ضده بأنه أقام بنـاء بدون ترخيص من السلطة الادارية المختصة ، وطلبت معاقبته طبقا لأحكام القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٢ ، فقضت محكمة أول درجة غيابيـــا فى ١٩٦٨/٦/١ بتغريم المطعون ضـــده خمسة جنيهـات والزامه بأداء رســوم الترخيص مضاعفة وتقديم الرسومات الهندسية •

فاستأنفت النيابة العامة هذا الحكم للخطأ فى تطبيق القانون ، كما عارض فيه المتهم وقضى فى معارضته باعتبار المعارضة كأن لم تكن وقضت محكمة ثانى درجة بقبول استئناف النيابة شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف • وأسست قضاءها على أن النيابة العامة لم تطرح على محكمة أول درجة الا تهمة اقامة البناء بدون رخصة ومن ثم فلا يجوز للمحكمة أن تقضى فى تهمة جديدة حتى لا تفوت على المتهم درجة من درجتى التقاضى •

وحيث انه لما كان الثابت من الاطلاع على المفردات التى أمرت المحكمة بضمها تحقيقا لوجه الطعن أن محضر ضبط الواقعة المحرر فى ١٩٦٨/١/٢٧ بمعرفة مهندس التنظيم ، أن المطعون ضده أقام بناء بدون ترخيص وأنه لا توجد اضاءة بالغرفة التى حددها بمحضره • لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن مخالفة البناء لأحكام القانون ليست واقعة مستقلة عن اقامة البناء ذاته بدون ترخيص اذ هما قرينان ملازمان لفعل البناء ومتداخلان فى وصفه القانونى مما كان يتعين معه على محكمة ثانى درجة أن تمحص الواقعة المطروحةأمامها بجميع ما تتحمله من الكيوف والأوصاف وأن تطبق عليها حكم القانون تطبيقا صحيحا ، وهى اذ اكتفت بالقضاء بالغرامة وأداء رسوم الترخيص مضاعفة وتقديم الرسومات الهندسية استنادا الى أن واقعة مخالفة البناء للمواصفات القانونية لم ترفع بها الدعوى الجنائية ، فان حكمها يكون مخطئا فى تطبيق القانون ويتعين نقضه • لما كان ذلك ، وكان هذا الخطأ قد حجب محكمة الموضوع عن بحث مدى مخالفة البناء للقانون ، فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والاحالة •

(الطعن ١٥١٧ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة •)

١١
٣ يناير ١٩٧١

معارضة : نظرها ، الحكم فيها • نقض ، طعن ، نطاقه حكم ، اصداره ، توقيعه ، بطلانه • بطلان حكم •

المبدأ القانونى :

الطعن بطريق النقض فى الحكم الصادر باعتبار المعارضة كأن لم تكن يشمل الحكم الغيابى المعارض فيه • واذ كان يبين من الاطلاع على الأوراق أن الحكم الصادر حضوريا اعتباريا من المحكمة الاستئنافية قد خلا من توقيع رئيس المحكمة التى أصدرته ، وكان من المقرر ان توقيع القاضى على ورقة الحكم الذى أصدره يعد شرطا لقيامه ، فاذا تخلف هذا التوقيع ، فان الحكم يعتبر معدوما • واذ كانت ورقة الحكم هى الدليل الوحيد على وجوده فان بطلانها يستتبع بطلان الحكم ذاته • لما كان ما تقدم ، وكان الطعن بالنقض مرفوعا عن الحكم الصادر باعتبار المعارضة فى هذا الحكم الباطل كأن لم تكن ، فانه يكون متعينا نقضه والاحالة •

المحكمة :

حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه انه صدر مشوبا بالبطلان لانه قضى باعتبار معارضة الطاعن كأن لم تكن فى الحكم الحضورى الاعتبارى الذى خلا من توقيع رئيس المحكمة التى أصدرته •

وحيث ان قضاء هذه المحكمة – محكمة النقض – قد جرى على أن الطعن بطريق النقض فى الحكم الصادر باعتبار المعارضة كأن لم تكن يشمل الحكم الغيابى المعارض فيه • لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على الأوراق أن الحكم الصادر حضوريا اعتباريا من المحكمة الاستئنافية بتاريخ ١٩٦٨/١٠/١٩ قد خلا من توقيع رئيس المحكمة التى أصدرته ، وكان من المقرر ان توقيع القاضى على ورقة الحكم الذى أصدره يعد شرطا لقيامه فاذا تخلف هذا التوقيع فان الحكم يعتبر معدوما • واذ كانت ورقة الحكم هى الدليل الوحيد على وجوده على الوجه الذى صدر به وبناء على الأسباب التى أقيم عليها ، فان بطلانها يستتبع بطلان الحكم ذاته • لما كان ما تقدم ، وكان الطعن بالنقض مرفوعا عن الحكم الصادر باعتبار المعارضة فى هذا الحكم الباطل كأن لم تكن ، فانه يكون متعينا نقضه والاحالة وذلك بغير حاجة الى بحث أوجه الطعن الأخرى •

(الطعن ١٥٢٠ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة •)

١٢

٣ يناير ١٩٧١

(أ) معارضة : نظـرها ، حكم فيها • نيابة ، حقها فى الطعن • حكم ، طعن •

(ب) عذر قهرى : تقديره • معارضة ، حضور •

المبادىء القانونية :

١ - النيابة العامة وهى تمثل المصلحة العامة وتسعى الى تحقيق موجبات القـانون من جهـة الدعوى الجنائية - وهى خصم عام تختص بمركز قانونى خاص يجيز لهـا أن تطعن فى الحكم - وان لم يكن لها كسلطة اتهام مصلحة خاصة فى الطعن ، بل كانت المصلحة للمحكوم عليه • ولما كانت مصلحة المجتمع تقتضى أن تكون الاجراءات فى كل مراحل الدعوى الجنـائية صحيحة وأن تبنى الأحكام فيها على تطبيق قانونى صحيح ، وكان لا يصح فى القانون الحكم فى المعارضة المرفوعة من المتهم على الحكم الغيـابى المعـارض فيه بغير سماع دفاع المعارض ، واذا كان هـذا التخلف يرجـع الى عـــذر قهرى فان الحكم يكون للنيابة حق الطعن فيه •

٢ - ان محل نظر العذر القهرى - المانع من حضور جلسة المعارضـــة - وتقديره يكون عند استئناف الحكم المطعون فيه أو عند الطعن فيه بطريق النقض •

المحكمة :

من حيث ان المحكوم عليه وان قرر بالطعن على الحكم المطعون فيه ، الا أنه لم يقدم أسبابا لطعنه ومن ثم يكون طعنه غير مقبول شكلا •

وحيث ان الطعن المقدم من النيابة العامة قد استوفى الشكل المقرر فى القانون ••

وحيث انه يبين من مذكرة نيابة الجيزة الكلية المرفقة أن المطعون ضده محمد كامل مرزوق كان مسجونا بسجن أسيوط اعتبارا من ١٩٧٠/٣/٤ حتى ١٩٧٠/٤/١٤ تنفيذا للحكم الصـادر ضده فى الجنحة ٤٠٧٠ لسنة ١٩٦٧ الدرب الأحمر ، وأنه أحضر من السجن فى يوم ١٩٧٠/٣/٢٨ الذى تحـدد لنظر معارضته فى الحكم الغيـابى الاستئنافى وصـدر فيها الحكم باعتبارهـا كأن لم تكن • الساعة الثانية وخمسة وأربعين دقيقة مساء بعد انتهاء الجلسة •

لمـا كان ذلك ، وكان من المقرر أن النيـابة العامة - وهى تمثل الصالح العام وتسـعى الى تحقيق موجبـات القـانون من جهـة الدعـوى العمومية - هى خصم عام تختص بمركز قانونى خاص يجيز لها أن تطعن فى الحكم - وان لم يكن لها كسلطة اتهام مصلحة خاصة فى الطعن بل كانت المصلحة هى للمحكوم عليه ، ولمـا كانت مصلحة المجتمع تقتضى أن تكون الاجراءات فى كل مراحل الدعوى الجنائية صحيحة وأن تبنى الأحكام فيها على تطبيق قانونى صحيح خـال مما يشوبه من الخطأ والبطلان ، وكان لا يصح فى القانون الحكم فى المعارضة المرفوعة من المتهم عن الحكم الغيابى المعارض فيه بغير سماع دفاع المعارض ، الا اذا كان تخلفه عن الحضور بالجلسة حاصلا بغير عـذر ، وأنه اذا كان هـذا التخلف يرجع الى عذر قهرى حال دون حضور المعـارض بالجلسة التى صدر فيها الحكم فى المعارضة فان الحكم يكون غير صـحيح لقيـام المحاكمـة على اجراءات معيبة من شأنها حرمـان المعارض من اسـتعمال حقه فى الدفاع ، ومحـل نظر العذر القهرى المانع وتقديره يكون عنـد اسـتئناف الحكم أو عند الطعن فيه بطريق النقض ، فان الحكم المطعون فيه اذ قضى باعتبـار معارضـة المطعون ضده فى الحكم الغيابى الاستئنافى كأن لم تكن ، يكون باطلا لابتنائه على اجراءات باطلة ، مما يتعين معه نقضه والاحالة •

الطعن ١٦٩١ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة •

١٣

٤ يناير ١٩٧١

اختلاس : اشياء محجوزة • جريمة وقتية • دعوى جنائية، انقضاؤها بمضى المـدة • دفاع ، اخـلال بحقه • حكم ، تسبيب ، عيب • دفع بانقضاء دعوى جنائية • تبديد •

المبادىء القانونية :

اختلاس الأشياء المحجوزة جريمة وقتية تقع وتنتهى بمجرد وقوع فعل الاختلاس واعتبـار يوم ظهور الاختلاس تاريخا للجريمـة محله ألا يكون قـد قام الدليـل على وقوعهـا فى تاريخ

سابق ، وأنه اذا دفع لدى محكمة الموضوع بأن اختلاس المحجوزات حصل فى تاريخ معين وأن الدعوى العمومية عنه قد سقطت فيجب عليها أن تحقق هذا الدفع ثم ترتب على ما ظهر لها النتيجة التى تقتضيها .

المحكمة :

.. وحيث أن الحكم المطعون فيه أورد فى مدوناته أن الطاعن دفع بسقوط الدعوى بمضى المدة تأسيسا على أنه تصرف فى المحجوزات فى عام ١٩٦٢ ولم ترفع الدعوى عليه الا فى سنة ١٩٦٩ واقتصر الحكم فى رده عليه بأنه لم يقم عليه دليل وترتب على ذلك أن تاريخ الجريمة هو يوم ظهور الاختلاس وهو اليوم الذى حدد أخيرا للبيع فى ٢٧ من أبريل ١٩٦٩ . لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن اختلاس الأشياء المحجوزة جريمة وقتية تقع وتنتهى بمجرد وقوع فعل الاختلاس ولذا يجب أن يكون جريان مدة سقوط الدعوى بها من ذلك الوقت ، واعتبار يوم ظهور الاختلاس تاريخا للجريمة محله ألا يكو قد قام الدليل على وقوعها فى تاريخ سابق، وأنه اذا دفع لدى محكمة الموضوع بأن اختلاس المحجوزات حصل فى تاريخ معين وأن الدعوى العمومية عنه قد سقطت فيجب عليها أن تحقق هذا الدفع ثم ترتب على ما يظهر لها النتيجة التى تقتضيها .

واذا كانت المحكمة المطعون فى حكمها لم تجر تحقيقا فى هذا الشأن حتى يتبين لها وجه الحقيقة من عدمه على الرغم من أن ظروف الحال ونوع المحجوزات من أنها حاصلات زراعية من محصول سنة ١٩٦٢ التى وقع فيها الحجز يشهد بجدية هذا الدفع — فى خصوص هذه الدعوى — فان حكمها يكون قاصر البيان مخلا بحق الدفاع مما يستوجب نقضه والاحالة دون حاجة الى بحث باقى أوجه الطعن .

الطعن ١٥٢٣ سنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمود العمراوى ومحمد السيد الرفاعى ومصطفى الاسيوطى ومحمد ماهر حسن وحسن المغربى .

١٤

٤ يناير ١٩٧١

(١) مخدر : عقوبة ، انواعها . جريمة ، انواعها . حكم ، طعن ، استئناف . ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ ق ٤٠ لسنة ١٩٦٢ عقوبات م م ٩ و ١٠ و ١١ و ١٢

(ب) اثبات : دليل ، تقديره ، محكمة موضوع ، سلطتها ، نقض ، طعن ، اسباب .

المبادىء القانونية :

١ — الواقعة المسندة الى المطعون ضده وهى أنه « عد مشتبها فيه اذ اشتهر عنه لأسباب مقبولة اعتياده على الاتجار بالمواد المخدرة » تعتبر جنحة وبالتالى يكون الحكم الابتدائى الصادر فيها مما يجوز الطعن عليه بالاستئناف .

٢ — متى كان مفاد ما أورده الحكم ، أن المحكمة لم تطمئن الى ادلة الثبوت التى قدمتها النيابة العامة فى الدعوى ، ولم تقتنع بها ورأتها غير صالحة للاستدلال بها على ثبوت الاتهام ، فان هذا مما يدخل فى مطلق سلطتها بغير معقب عليها فى ذلك من محكمة النقض .

المحكمة :

.. وحيث ان القانون ٤٠ لسنة ١٩٦٦ الذى صدر فى ١٥ من أغسطس ١٩٦٦ بتعديل بعض أحكام القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ فى شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها ، أضاف مادة جديدة برقم ٤٨ مكررا نصها الآتى: « تحكم المحكمة الجزئية المختصة باتخاذ أحد التدابير الآتية على كل من سبق الحكم عليه أكثر من مرة ، أو اتهم لأسباب جدية أكثر من مرة فى احدى الجنايات المنصوص عليها فى هذا القانون (١) الايداع فى احدى مؤسسات العمل التى تحدد بقرار من وزير الداخلية (٢) تحديد الاقامة فى جهة معينة (٣) منع الاقامة فى جهة معينة (٤) الاعادة الى الموطن الأصلى (٥) حظر التردد على أماكن أو محال معينة (٦) الحرمان من ممارسة مهنة حرفة معينة . ولا يجوز أن تقل مدة التدبير المحكوم به عن سنة ولا أن تزيد على عشر سنوات وفى حالة مخالفة المحكوم عليه التدبير المحكوم به ، يحكم على المخالف بالحبس » .

لما كان ذلك ، وكان الشارع الجنائى لم يعمد الى صياغة تعريف عام للجريمة وانما جاء فى المواد ٩ و ١٠ و ١١ و ١٢ من قانون العقوبات

ببيان أنواع الجرائم بصفة عامة وهي الجنايات والجنح والمخالفات ثم عرف كلا منها على حدة وجعل مقياس جسامة الجريمة بمقدار جسامة العقوبة المقررة لها وباستقراء هذه العقوبات يبين أنها اما أن ترد على الجسم وهي عقوبة الاعدام واما أن ترد على الحرية بسلبها أو تقييدها وهي عقوبة الأشغال الشاقة بنوعيها المؤبدة والمؤقتة والسجن والحبس وما يلحق بها كالمراقبة وتقييد الاقامة ، ومنها ما يرد على المال وهي الغرامة والمصادرة •

واذ كانت التدابير التى نصت عليها المادة ٤٨ مكررا من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ وهي قيود تحد من حرية المحكوم عليه ويغلب الايلام فيها على العلاج بما يجعلها تدبيرا تحفظيا لا علاجيا ومن ثم فهي عقوبات جنائية بالمفهوم القانوني وان كانت لم تذكر بالمواد ٩ وما يليها ضمن العقوبات الأصلية والتبعية ، ما دامت القوانين العقابية قد قضت بها لصنف خاص من الجناة جعلت من خطورتهم الاجرامية جريمه فى ذاتها رغم أنها لم تفض بعد الى جريمة بالفعل ورتبت لها جزاء يقيد من حرية الجاني • واذ كانت مدة هذه العقوبة لا تقل عن سنة فهي عقوبة جنحة ، ومن ثم فان الواقعة المسندة الى المطعون ضده تعتبر جنحة وبالتالى يكون الحكم الابتدائي الصادر فيها مما يجوز الطعن عليه بالاستئناف ، واذ قضى الحكم المطعون فيه بقبول الاستئناف شكلا يكون متفقا وصحيح القانون ويكون النعي عليه فى هذا الصدد غير سديد •

لما كان ذلك ، وكان يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه •• أنه قضى ببراءة المتهم مما نسب اليه •• واذ خلت الأوراق من الدليل على أن المتهم اعتاد على الاتجار فى المخدرات فان التهمة المسندة اليه تكون على غير أساس ولا دليل عليها من الأوراق • وهذا الذى أورده الحكم مفاده أن المحكمة لم تطمئن الى أدلة الثبوت التى قدمتها النيابة العامة فى الدعوى ولم تقتنع بها ورأتها غير صالحة للاستدلال بها على ثبوت الاتهام وهو ما يدخل فى مطلق سلطتها بغير معقب عليها فى ذلك من محكمة النقض • لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا •

الطعن ١٥٢٦ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة •

١٥

٤ يناير ١٩٧٢

(أ) شيك بدون رصيد : اثبات • استدلالات • حكم • تسبيب • عيب • دفاع • اخلال بحقه •

(ب) دفاع : الاخلال بحقه • محضر جلسة • حكم • بطلانه • معارضة • بطلانها • نقض • طعن • أسباب • عذر المرض •

المبادىء القانونية :

١ – عدم تقديم الشيك للمحكمة ، لا ينفي وقوع الجريمة ، وللمحكمة أن تكون عقيدتها فى ذلك بكل طرق الاثبات •

٢ – لا يعيب الحكم خلو محضر الجلسة من اثبات دفاع المتهم ولما كان الطاعن لم يقدم دليلا على قيام عذر المرض ، فان ما ينعاه ، لا يكون له محل •

المحكمة :

•• وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كل العناصر القانونية للجريمة التى دان الطاعن بها وأورد على ثبوتها أدلة من شأنها أن تؤدى الى ما رتبه عليها •

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أنه لا يعيب الحكم خلو محضر الجلسة من اثبات دفاع المتهم اذ كان عليه أن كان يهمه تدوينه أن يطلب صراحة اثباته فى المحضر ، وكان الطاعن لم يقدم لهذه المحكمة دليلا على قيام عذر المرض ، فان ما ينعاه على الحكم المطعون فيه من دعوى البطلان لا يكون له محل •

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن عدم تقديم الشيك للمحكمة لا ينفي وقوع الجريمة وللمحكمة أن تكون عقيدتها فى ذلك بكل طرق الاثبات ، وكانت محاضر الجلسات قد خلت فى درجتي التقاضى من طلب ضم الشيك ، وكان الحكم المستأنف قد أقام قضاءه بالادانة على ما استخلصه من بيانات الشيك المثبتة بمحضر جمع الاستدلالات ، فان ما يثيره الطاعن فى هذا الصدد يكون غير سديد • لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس ويتعين لذلك رفضه •

الطعن ١٥٢٧ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة :

١٦

٤ يناير ١٩٧١

(أ) اثبات : محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير دليل، تقرير خبير .

(ب) حكم: تسبيب ، عيب . نقض ، طعن ، اسباب . دعوى ، استخلاص واقعتها . قتل خطا ، اصابة خطا شهود ، اقوالهم .

المبادىء القانونية :

١ ـ ان اطراح محكمة الموضوع لتقرير الخبير وعدم التعويل عليه ـ للأسباب السائغة التى أوردتها ـ أمر يتعلق بسلطتها فى تقدير الدليل ، ولا معقب عليها فى ذلك .

٢ ـ من حق محكمة الموضوع أن تستخلص من أقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة أمامها على بساط البحث ، الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدى اليه اقتناعها ، وأن تطرح ما يخالفها من صور أخرى ، ما دام استخلاصها سائغا مستندا الى أدلة مقبولة فى العقل والمنطق ولها أصلها فى الأوراق .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما مجمله أن الطاعن لم يلزم الجانب الأيمن للطريق وانحرف بالسيارة النقل قيادته الى أقصى اليسار واستمر فى سيره بها فى هذا الاتجاه دون أى ضرورة لهذا المسار مما أدى مباشرة الى تصادمه بسيارة الجيش التى كانت مقبلة فى عكس اتجاهه وتلتزم يمينها والتى كان بها المجنى عليهما اللذين أصيبا بسبب تلك المصادمة بالاصابات المبينة بالتقرير الطبى والتى أدت الى وفاة أولهما ، واستدل الحكم على ثبوت الواقعة على هذه الصورة بأقوال شهود الاثبات ومنهم رجلا الشرطة اللذان لا علاقة لهما بالجيش وبالرسم التخطيطى لمكان الحادث .

ثم عرض الحكم المطعون فيه للتصوير الذى قال به المهندس الفنى فى تقريره ـ والذى تمسك به الطاعن فى دفاعه ويثيره بوجه الطعن ـ من أن سيارة الجيش التى كان بها المجنى عليهما كانت تسير بسرعة وانحرفت الى أقصى يسارها عند دخولها الى الطريق الرئيسى الذى كان الطاعن يسير فيه فى عكس اتجاهها ثم عادت الى أقصى يمينها مما أدى الى ارتباك الطاعن وانحرافه الى يسار طريق فصدم بها ، واطرح الحكم هذا التصوير استنادا منه الى أنه ليس له ما يسانده من الواقع ، وأنه بنى على مجرد استنتاجات من واضعه ورجح عليه التصوير الأول الذى قال به شهود الاثبات والرؤية وتأيد بالرسم التخطيطى لمكان الحادث .

لما كان ذلك ، وكان من حق محكمة الموضوع أن تستخلص من أقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة أمامها على بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدى اليه اقتناعها وأن تطرح ما يخالفه من صور أخرى ما دام استخلاصها سائغا مستندا الى أدلة مقبولة فى العقل والمنطق ولها أصلها فى الأوراق كما أن اطراحها لتقرير الخبير وعدم التعويل عليه ـ للأسباب السائغة التى أوردتها أمر يتعلق بسلطتها فى تقدير الدليل ولا معقب عليها فى ذلك ، اذ الأمر يرجع فى حقيقته الى اطمئنانها هى .

لما كان ما تقدم ، فان ما يثيره الطاعن فى شأن اطراح الحكم للتصوير الذى قال به الخبير لا يكون له محل اذ لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا مما لا تجوز اثارته أمام محكمة النقض . ومن ثم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٥٦٠ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

١٧

٤ يناير ١٩٧١

قانون : القانون ، تعديله . خبز ، دقيق . تموين ، قرار وزير تموين ١١٦ لسنة ١٩٦٧ . قرار وزير تموين ٩٠ لسنة ١٩٥٧ قرار وزير تموين ٨٩ لسنة ١٩٥٧

المبدأ القانونى :

التشريع لا يلغى أو يعدل الا بتشريع لاحق مماثل له أو أقوى منه ينص صراحة على ذلك أو يشتمل على نص يتعارض مع نص التشريع القديم أو ينظم من جديد الموضوع الذى سبق أن قرر قواعده ذلك التشريع .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من المادة ٢٤ من قرار التموين ٩٠ لسنة ١٩٥٧ بشأن استخراج الدقيق وصناعة الخبز المعدلة أنها حددت وزن الرغيف من الخبز البلدى بأوزان معينة بالنسبة الى كل جهة من الجهات الواردة بها ومن ضمنها محافظة القاهرة محل الواقعة ، كما أنه يبين من قرار التموين ١١٦ لسنة ١٩٦٧ الصادر فى ٤ من يونيه ١٩٦٧ والمعمول به من تاريخ نشره الحاصل فى هذا التاريخ أنه رفع نسبة استخراج دقيق القمح الصافى المنصوص عليها بالقرارين ٨٩ لسنة ١٩٥٧ و ٩٠ لسنة ١٩٥٧ من ٩٠٪ الى ٩٣,٣٪ بالنسبة لجميع أنواع القمح ولم يتعرض الى أوزان للخبز المصنوع منه .

لما كان ذلك وكان التشريع لا يلغى أو يعدل الا بتشريع لاحق مماثل له أو أقوى منه ينص صراحة على ذلك أو يشتمل على نص يتعارض مع نص التشريع القديم أو ينظم من جديد الموضوع الذى سبق أن قرر قواعده ذلك التشريع ، وكان القرار ١١٦ لسنة ١٩٦٧ سالف البيان لم يتناول بالالغاء الصريح أو الضمنى أوزان الخبز البلدى التى حددتها المادة ٢٤ من القرار ٩٠ لسنة ١٩٥٧ سالف الذكر ، فان هذه الأوزان تكون باقية وسارية المفعول فى شأن الخبز المصنوع من دقيق القمح الصافى استخراج ٩٣,٣٪ حتى بعد تاريخ العمل بالقرار ١١٦ لسنة ١٩٦٧ . لما كان ما تقدم ، فان حكم المعارضة الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه اذ قضى ببراءة المطعون ضده من تهمة انتاج الخبز البلدى ناقص الوزن تأسيسا على أن هذا الفعل غير معاقب عليه قانونا لالغاء النص المحدد لوزنه قانونا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ، ولما كان هذا الخطأ قد حجب المحكمة عن التعرض لموضوع الدعوى ، فانه يتعين أن يكون مع النقض الاحالة .

الطعن ١٦٩٤ لسنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

١٨

٤ يناير ١٩٧١

(أ) هتك عرض : بالقوة . حكم ، تسبيب ، عيب . قصد جنائى .

(ب) نصب : هتك عرض بالقوة ، جريمة أركانها ، اكراه ، هتك عرض .

(ج) عقوبة : مبررة . نقض ، طعن ، مصلحة . عقوبات م ٣٢

المبادىء القانونية :

١ – متى كان مؤدى ما أورده الحكم أن الطاعن بعد أن أدخل فى روع المجنى عليهن مقدرته على معالجتهن من العقم عن طريق الاستعانة بالجن ، أنزل عن المجنى عليها الأولى سروالها ووضع يده فى فرجها ، وتحسس بطن الثانية وثدييها ، وأمسك ببطن الثالثة ، فان ما أورده الحكم فيما تقدم ، كاف وسائغ لقيام جريمة هتك العرض بالقوة ، ولتوافر القصد الجنائى فيها .

٢ – ان لكل من جريمة هتك العرض بالقوة وجريمة النصب ، اركانها المستقلة تماما عن الأخرى ، ومن ثم فان القول بأن انتفاء احداهما يحول دون قيام الأخرى ، يكون على غير أساس .

٣ – متى كان الحكم قد دان الطاعن بجريمتى هتك العرض بالقوة والنصب وأوقع عليه عقوبة الجريمة الأولى باعتبارها الجريمة الأشد عملا بالمادة ٣٢ من قانون العقوبات ، فانه لا يجدى الطاعن ما يثيره بصدد انتفاء جريمة النصب .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه أنه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة لجريمة هتك العرض بالاكراه التى دان الطاعن بها وأورد على ثبوتها فى حقه ما ينتجه من وجوه الأدلة ، ومؤدى ما أورده الحكم أن الطاعن بعد أن أدخل فى روع المجنى عليهن مقدرته على معالجتهن من العقم عن طريق الاستعانة بالجن أنزل عن المجنى عليها الأولى سروالها ووضع يده فى فرجها وتحسس بطن الثانية وثديها وأمسك ببطن الثالثة . لما كان ذلك ، وكان ما أورده الحكم فيما تقدم كاف وسائغ لقيام جريمة هتك العرض بالقوة ولتوافر القصد الجنائى فيها ذلك بأن كل ما يتطلبه القانون لتوافر هذا القصد هو أن تتجه ارادة الجانى

الى ارتكاب الفعل الذى تتكون منه الجريمة وهو عالم بأنه مخل بالحياء العرضى لمن وقع عليه مهما كان الباعث الذى حمله الى ذلك .

لما كان ذلك ، وكان الحكم وقد دان الطاعن بجريمتى هتك العرض والنصب وأوقع عليه عقوبة الجريمة الأولى باعتبارها الجريمة الأشد عملا بالمادة ٣٢ من قانون العقوبات ، فانه لا يجدى الطاعن ما يثيره بصدد جريمة النصب ، لما كان ما تقدم ، وكان لكل من الجريمتين المذكورتين أركانها المستقلة تماما عن الأخرى ، فان ما يقرره الطاعن من أن انتفاء احداهما يحول دون قيام الأخرى على غير أساس ويضحى الطعن برمته فى غير محله متعينا رفضه موضوعاً .

الطعن ١٦٩٧ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

١٩

١٠ يناير ١٩٧١

حكم : بياناته . بطلان . استئناف ، نظره والحكم فيه . محضر جلسة .

المبدأ القانونى :

لما كان خلو الحكم من بيان المحكمة التى أصدرته ، يؤدى الى الجهالة به ويجعله كأنه لا وجود له ، وكان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد خلا من هذا البيان . فان الحكم المطعون فيه يكون وكأنه لا وجود له .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أن ديباجته قد خلت من البيانات والأسماء التى أشار اليها الطاعن فى طعنه بشأن تعيين المحكمة التى صدر منها الحكم والهيئة التى أصدرته وان كان محضر الجلسة قد استوفى بيان الهيئة التى أصدرت الحكم دون بيان اسم المحكمة التى أصدرته .

لما كان ذلك ، وكان خلو الحكم من هذا البيان الجوهرى يؤدى الى الجهالة ويجعله كأنه لا وجود له وهو ما يمتد أثره الى الحكم المطعون فيه الذى قضى بتأييده وأخذ بأسبابه ومن ثم يتعين قبول هذا الوجه من الطعن ونقض الحكم المطعون فيه والاحالة وذلك دون حاجة الى بحث باقى ما أثاره الطاعن .

الطعن ١٥٣١ سنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين نصر الدين عزام وسعد الدين عطية ومحمود عطيفة والدكتور محمد محمد حسنين وطه دنانة .

٢٠

١١ يناير ١٩٧١

(ا) تزوير : أوراق رسمية . قصد جنائى . ضرر .

(ب) قصد جنائى : حكم ، تسبيب ، عيب .

(جـ) ضرر : حكم ، تسبيب ، عيب .

(د) دليل : حكم ، تسبيب ، عيب .

(هـ) شهود : سماعهم ، استغناء المحكمة عنهم . اجراءات م ٢٨٩

المبادىء القانونية :

١ ـ لا يشترط فى جريمة التزوير فى الأوراق الرسمية أن تكون قد صدرت فعلا من الموظف المختص بتحريرها ، بل يكفى لتحقق الجريمة ـ وهو الشأن فى حالة الاصطناع ـ أن تعطى الورقة المصطنعة شكل الأوراق الرسمية ومظهرها ولو نسب صدورها كذبا الى موظف عام للايهام برسميتها ، ويكفى فى هذا المقام أن تحتوى الورقة على ما يفيد تدخل الموظف فى تحريرها بما يوهم أنه هو الذى باشر اجراءاته فى حدود اختصاصه .

٢ ـ يتحقق القصد الجنائى فى جريمة التزوير فى الأوراق الرسمية متى تعمد الجانى تغيير الحقيقة فى المحرر مع انتواء استعماله فى الغرض الذى من أجله غيرت الحقيقة فيه . وليس أمرا لازما التحدث صراحة واستقلالا فى الحكم عن توافر هذا الركن ما دام قد أورد من الوقائع ما يشهد لقيامه .

٣ ـ لا يشترط لصحة الحكم بالادانة أن يتحدث صراحة عن ركن الضرر ما دام قيامه لازما عن طبيعة التزوير فى المحرر الرسمى .

٤ ـ المحكمة غير ملزمة بالتحدث فى حكمها الا عن الأدلة ذات الأثر فى تكوين عقيدتها ، ولا عليها ان هى التفتت عن أى دليل آخر من الأوراق .

٥ ـ للمحكمة الاستغناء عن سماع الشهود اذا قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك ، دون ان يحول ذلك من أن تعتمد فى حكمها على أقوالهم التى أدلوا بها فى التحقيقات .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة لجريمة الاشتراك فى تزوير المحررات الرسمية التى دان الطاعن بها ، وهى اصطناع شهادات ميلاد أثبتت بها بيانات خاصة بتواريخ ميلاد أصحابها على خلاف الحقيقة ووقع عليها بامضاءات مزورة نسبت للموظفين العموميين المختصين بتحريرها وأقام عليها فى حقه أدلة مستمدة من أقوال شهود الواقعة ومن تقرير الطب الشرعى قسم أبحاث التزييف والتزوير ومن الاطلاع على دفاتر المواليد ، ثم رد دفاع الطاعن بشأن عدم توافر صفة الرسمية للمحررات موضوع الاتهام وتوافر ركن الضرر فى قوله « انه يكفى لقيام التزوير فى الأوراق الرسمية أن تعطى الأوراق الرسمية شكل تلك الأوراق ومظهرها وان انتقصت توقيعا أو بيانا طالما أنها تحتوى من البيانات ما يوهم برسميتها بحيث يتوافر لها فى المظهر الرسمى ما يكفى أن ينخدع به الناس » .

وأما عن القول بأن ضررا ما لم يلحق بأحد فمردود بأنه بالنسبة لتزوير الأوراق الرسمية لا يشترط توافر الضرر لأنه يفترض فيها . اذ التغيير بها ينتج حتما عنه احتمال حصول ضرر بالمصلحة العامة اذ يترتب على العبث بالورقة الرسمية الغض مما لها من قيمة فى نظر الجمهور . وما أورده الحكم فيما تقدم صحيح فى القانون وتتوافر به الأركان القانونية كافة لجريمة الاشتراك فى تزوير المحررات الرسمية بطريق الاصطناع التى دان الطاعن بها ، ذلك بأنه لا يشترط فى جريمة التزوير فى الأوراق الرسمية أن تكون قد صدرت فعلا من الموظف المختص بتحريرها ، بل يكفى لتحقق الجريمة ـ وهو الشأن فى حالة الاصطناع ـ أن تعطى الورقة المصطنعة شكل الأوراق الرسمية ومظهرها ولو نسب صدورها كذبا الى موظف عام للايهام برسميتها ويكفى فى هذا المقام أن تحتوى الورقة على ما يفيد تدخل الموظف فى تحريرها بما يوهم أنه هو الذى باشر اجراءاته فى حدود اختصاصه، ويتحقق القصد الجنائى فى هذه الجريمة متى تعمد الجانى تغيير الحقيقة فى المحرر مع انتواء استعماله فى الغرض الذى من أجله غيرت الحقيقة فيه وليس أمرا لازما التحدث صراحة واستقلالا فى الحكم عن توافر هذا الركن ما دام قد أورد من الوقائع ما يشهد لقيامه . كما لا يشترط لصحة الحكم بالادانة أن يتحدث صراحة عن ركنى الضرر ما دام قيامه لازما عن طبيعة التزوير فى المحرر الرسمى .

لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر ، فانه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ويكون ما يعيبه الطاعن على الحكم فى هذا الشأن ولا محل له .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من محضر جلسة المحاكمة أن المدافع عن الطاعن اكتفى بتلاوة أقوال الشهود فأمرت المحكمة بتلاوتها ، وكان للمحكمة ـ وعلى ما نصت عليه المادة ٢٨٩ من قانون الاجراءات الجنائية الاستغناء عن سماع الشهود اذا قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك دون أن يحول ذلك من أن تعتمد فى حكمها على أقوالهم التى أدلوا بها فى التحقيقات ما دامت هذه الأقوال مطروحة على بساط البحث فليس للطاعن من بعد أن ينعى على المحكمة قعودها عن سماع الشهود .

لما كان ذلك ، وكانت المحكمة غير ملزمة بالتحدث فى حكمها الا عن الأدلة ذات الأثر فى تكوين عقيدتها ولا عليها ان هى التفتت عن أى دليل آخر من الأوراق لأن فى عدم ايرادها له أو التحدث عنه ما يفيد اطراحه وعدم التعويل عليه. ومن ثم فلا محل لما يثيره الطاعن فى هذا الشأن . لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٨١١ سنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمود عباس العمراوى وأنور أحمد خلف وابراهيم الديوانى ومصطفى الاسيوطى ومحمد ماهر حسن .

٢١

١٧ يناير ١٩٧١

(أ) شيك : بدون رصيد ، جريمة ، اركانها .

(ب) شيك : تقديمه ، ميعاده ، تجارى م ١٩١ .

(ج) سوء نية : شيك بدون رصيد ، سبب اصداره .

(د) مسئولية جنائية : شيك ، استرداده من المستفيد

(هـ) دفاع : اخلال بحقه ، حكم ، تسبيب ، عيب .

(و) محكمة ثانى درجة : اجراءاتها ، تحقيق ، لزوم اجرائه .

(ز) مرافعة : طلب فتح بابها .

المبادىء القانونية :

١ — جريمة اصدار شيك بدون رصيد تتم بمجرد اعطاء الساحب الشيك الى المستفيد مع علمه بعدم وجود مقابل وفاء له قابل للسحب فى تاريخ الاستحقاق .

٢ — ان عدم تقديم الشيك فى الميعاد المنصوص عليه فى المادة ١٩١ من القانون التجارى لا يترتب عليه زوال صفته .

٣ — لا عبرة بالأسباب التى دعت صاحب الشيك الى اصداره لأنها دوافع لا أثر لها على قيام المسؤولية الجنائية التى لا تتأثر بالسبب أو الباعث الذى من أجله أعطى الشيك ، اذ سوء النية انما يتحقق بمجرد علم الساحب بعدم وجود مقابل وفاء له فى تاريخ السحب .

٤ — لا يجدى الطاعن ما دفع به من أنه أوفى بجزء من قيمة الشيك الى المدعى بالحق المدنى ما دام هو لم يسترد الشيك من المستفيد .

٥ — لا تلتزم محكمة الموضوع بالرد على أوجه الدفاع القانونية الظاهرة البطلان ، ولا يعتبر سكوتها عنها اخلالا بحق الدفاع ولا قصورا فى حكمها .

٦ — الأصل أن محكمة ثانى درجة انما تحكم على مقتضى الأوراق وهى لا تجرى من التحقيقات الا ما ترى لزوما لاجرائه .

٧ — لا تلتزم المحكمة بعد سماع الدعوى واقفال باب المرافعة وحجز القضية لاصدار الحكم باجابة طلب فتح باب المرافعة من جديد لتحقيق طلب ضمنه الدفاع مذكرته بشأن مسألة يريد تحقيقها بالجلسة .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من مطالعة الحكم الابتدائى المأخوذ بأسبابه بالحكم المطعون فيه إنه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة لجريمة اصدار شيك بدون رصيد التى دان الطاعن بها ، وأورد على ثبوتها فى حقه أدلة سائغة من شأنها أن تؤدى الى ما رتبه عليها مستمدة من أقوال المدعى بالحق المدنى وما تبين من الاطلاع على الشيك وافادة البنك المتضمنة عدم وجود رصيد للطاعن . لما كان ذلك ، وكان المبين من الاطلاع على المفردات المنضمة أن الشيك موضوع الدعوى يحمل تاريخا واحدا هو ١٩٦٧/٩/٣٠ وأنه مستوف لجميع شرائطه الشكلية والموضوعية ، وكان من المقرر أن جريمة اصدار شيك بدون رصيد تتم بمجرد اعطاء الساحب الشيك الى المستفيد مع علمه بعدم وجود مقابل وفاء له قابل للسحب فى تاريخ الاستحقاق، اذ يتم بذلك طرح الشيك فى التداول فتنعطف عليه الحماية القانونية التى أسبغها الشارع على الشيك فى التداول باعتباره أداة وفاء تجرى مجرى النقود فى المعاملات .

ولا يغير من ذلك أن يكون تاريخ استحقاق الشيك مغايرا لتاريخ اصداره الحقيقى طالما أنه لا يحمل الا تاريخا واحدا اذ أن تأخير تاريخ الاستحقاق ليس من شأنه فى هذه الحالة أن يغير من طبيعة الشيك ومن قابليته للتداول واستحقاقه الدفع فى تاريخ السحب بمجرد الاطلاع ، وكان عدم تقديم الشيك فى الميعاد المنصوص عليه فى المادة ١٩١ من القانون التجارى لا يترتب عليه زوال صفته ، وكان مراد الشارع من العقاب فى هذه الجريمة هو حماية الشيك فى التداول وقبوله فى المعاملات على أساس أنه يجرى مجرى النقود .

ولا عبرة بالأسباب التى دعت صاحب الشيك الى اصداره لأنها دوافع لا أثر لها على قيام المسئولية الجنائية التى لا تتأثر بالسبب أو الباعث الذى من أجله أعطى الشيك ، اذ سوء

النية انما يتحقق بمجرد علم الساحب بعـــدم وجود مقابل وفاء فى تاريخ السحب ـ وهو ما لم يجادل فيه الطاعن ، وكان لا يجدى الطاعن ما دفع به من أنه أوفى بجزء من قيمة الشيك الى المـدعى بالحق المدنى ما دام هو لم يسترد الشـيك من المستفيد •

ولما كانت أوجه الدفاع المبينة بوجه الطعن انمـا هى من أوجه الدفاع القانونيـة الظاهرة البطلان مما لا تلتزم محكمة الموضوع أصلا بالرد عليها ولا يعتبر سكوتها عنها اخلالا بحق الدفاع ولا قصورا فى حكمهـا ، ومن ثم فـان ما يثيره الطاعن فى هذا الصدد يكون فى غير محله •

لما كان ذلك ، وكانت محكمة أول درجة قد ناظرت الشيك فلم تتبين به آية آثار لكتابة أو لمحو على ظهره فالتفتت بذلك عن طلب الطـاعن ندب خبير ، ولمـا قرر الطاعن بالطعن بالتزوير أمام محكمة الدرجة الثانية أمرت المحـكمة بوقف الدعوى لتحقيق هذا الطعن وثبت من تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى خلو ظهر الشـيك من كل أثر لمحـو ، ثم اعترف الطاعن بالتهمة وترافع المدافع عنه واستوفى مرافعته الشفوية دون أن يتمسك فيها بنـدب خبير آخر أو استدعاء الخبير الذى قام بفحص الشيك لمناقشته ثم حجزت المحكمة الدعـوى وصرحت بتقديم مذكرات فقدم الطاعن مذكـرة ضمنهـا طلبـا احتياطيا هو ندب خبير آخر أو استدعاء الخبير الذى قـام بفحص الشـيك لمناقشته •

لما كان ذلك ، وكان الأصل أن محكمة ثانى درجة انما تحكم على مقتضى الأوراق وهى لا تجرى معه التحقيقات الا ما ترى لزوما لاجرائه ، وكانت المحكمة بعد سماع الدعوى واقفال باب المرافعة وحجز القضية لاصدار الحكم غير ملزمة باجابة طلب فتح باب المرافعة من جديد لتحقيق طلب ضمنه الدفاع مذكرته بشأن مسألة يريد تحقيقها بالجلسة ، فان ما يثيره الطاعن من اخلال بحقه فى الدفاع يكون غير سديد •

لما كان ذلك ، وكان البين من مطالعة الحكم المطعون فيه أنه صدر بعد الاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا ، فان دعـوى الطـاعن ببطـلان الحكم لصدوره دون مداولة لا يكون له محـل •

لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا •

الطعن ١٥٥٧ سـنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين نصر الدين عزام وسعد الدين عطية ومحمود عطيفة والدكتور محمد محمد حسنين وطه دنانة •

٢٢

١٨ يناير ١٩٧١

(أ) نقض : طعن النيابة ، قصره على الدعوى الجنائية •
(ب) حكم : بياناته ، تاريخ صدوره • بطلانه •

المبادىء القانونية :

١ ـ ان نقض الحكم بناء على طعن النيابة العامة وحدها يكون مقصورا على الدعوى الجنائية دون الدعوى المدنية •

٢ ـ متى كان يبين من الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه خلا من تاريخ صدوره ، وكان خلو الحكم المذكور من هـذا البيان الجوهرى يؤدى الى بطلانه ، وكان الحكم الاستئنافى اذ أخذ بأسباب الحكم الابتدائى ولم ينشىء لقضائه أسبابا جديدة قائمة بذاتهـا ، فانه يكون باطلا أيضا لاسـتناده الى أسـباب حكم باطل •

المحكمة :

•• وحيث أنه يبين من الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه خلا من تاريخ صدوره ولما كان خلو الحكم المذكور من هـذا البيان الجوهرى يؤدى الى بطلانه ، وكان الحكم الاستئنافى اذ أخذ بأسبابه الحكم الابتدائى ولم ينشىء لقضائه أسبابا جديدة قائمة بذاتها فانه يكون باطلا أيضا لاستناده الى أسباب حكم باطل مما يتعين معه قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيـه بغير حاجة الى بحث باقى أوجـه الطعـن الأخرى • واذ كان نقض الحكم بناء على طعـن النيـابة العـامة وحدهـا ، فانه يكون قاصرا على الدعوى الجنائية دون الدعوى المدنية •

الطعن ١٥٨٧ سـنة ٤٠ ق رئاسة وعضـوية السادة المستشارين محمود العمراوى وأنور خلف وابراهيم الديوانى ومحمد السيد الرفاعى ومصطفى الاسيوطى •

٢٣

١٨ يناير ١٩٧١

(أ) دعوى مدنية : نظرها ، طعن فى الحكم الصادر فيها • نقض ، طعن •

(ب) نقض : طعن ، جوازه • استئناف ، جوازه • محاكمة ، اجراءاتها • اجراءات م م ٢٦٦ و ٣٨١ و ٤٠٣

المبادىء القانونية :

١ – ان الدعاوى المدنية التى ترفع أمام المحاكم الجنائية تخضع أمام القضاء الجنائى للقواعد المقررة فى مجموعة الاجراءات الجنائية ، فيما يتعلق بالمحاكمة والأحكام وطرق الطعن فيها •

٢ – لما كان الطاعن فى دعواه المدنية أمام محكمة الجنايات قد طالب بتعويض قدره قرش واحد ، وهو بهذه المثابة لا يجاوز النصاب الانتهائى للقاضى الجزئى ، فان طعنه بطريق النقض فى الحكم القاضى برفض دعواه المدنية ، يكون غير جائز •

المحكمة :

حيث أن الطاعن – وهو والد المجنى عليه القتيل – ادعى مدنيا قبل المتهمين (المطعون ضدهما) بمبلغ قرش واحد على سبيل التعويض المؤقت بالتضامن بينهما • ومحكمة الجنايات قضت ببراءة المتهمين ورفض الدعوى المدنية والزام رافعها المصروفات ، فطعن المدعى بالحق المدنى وحده فى هذا الحكم بطريق النقض ، لما كان ذلك ، وكانت المادة ٢٦٦ من قانون الاجراءات الجنائية – تقضى بأن يتبع فى الفصل فى الدعاوى المدنية التى ترفع أمام المحاكم الجنائية الاجراءات المقررة فى قانون الاجراءات الجنائية ، ومن ثم فان الدعاوى المدنية تخضع أمام القضاء الجنائى للقواعد المقررة فى مجموعة الاجراءات الجنائية فيما يتعلق بالمحاكمة والأحكام وطرق الطعن فيها، وكانت المادة ٣٨١ من قانون الاجراءات الجنائية قد نصت على أنه « تتبع أمام محاكم الجنايات جميع الأحكام المقررة فى الجنح والمخالفات ما لم ينص على خلاف ذلك » ولما كانت المادة ٤٠٣ من قانون الاجراءات الجنائية أجازت للمدعى بالحق المدنى أن يستأنف الحكم الصادر فى الدعوى المدنية المرفوعة بالتبعية للدعوى الجنائية – فيما يختص بحقوقه المدنية وحدها – اذا كانت التعويضات المطالب بها تزيد على النصاب الذى يحكم فيه القاضى الجزئى نهائيا ، وكانت هذه القاعدة تسرى ولو وصف التعويض المطالب به بأنه مؤقت فلا يجوز للمدعى بالحق المدنى أن يستأنف الحكم الصادر ضده من المحكمة الجزئية متى كان التعويض المطالب به لا يزيد عن النصاب الانتهائى للقاضى الجزئى ، وبالتالى لا يكون له حق الطعن فى هذه الحالة بطريق النقض – على ما جرى به قضاء هذه المحكمة •

لما كان ذلك ، وكان البين من استقراء النصوص المتقدمة وما جرى به قضاء هذه المحكمة أن مراد الشارع – بما نص عليه فى المادة ٤٠٣ من قانون الاجراءات الجنائية فى باب الاستئناف – من أن شرط جواز الطعن فى الأحكام الصادرة فى الدعوى المدنية – من المدعى بالحقوق المدنية – هو تجاوز التعويض المطالب به حد النصاب النهائى للقاضى الجزئى ولو وصف هذا التعويض بأنه مؤقت ، قد انصرف الى وضع قاعدة عامة تسرى على طرق الطعن كافة فيمتد أثرها الى الطعن بالنقض اذ لا يعقل أن يكون فى الوقت الذى أوصد فيه باب الطعن بالاستئناف فى هذه الأحكام الصادرة من محكمة الجنح لقلة النصاب أن يترك الباب مفتوحا للطعن فيها بالنقض ، وسوى فى ذلك بين الأحكام الصادرة من محكمة الجنح ومحكمة الجنايات اذ القول بغير ذلك يؤدى الى المغايرة فى الحكم فى ذات المسألة الواحدة بغير ما مبرر ، وهو ما يتنزه عنه الشارع ويخرج عن مقصده ، فلا يتصور أن يكون الحكم فى الدعوى المدنية الصادرة من محكمة الجنح غير جائز الطعن فيه بالنقض لقلة النصاب ويكون فى الوقت ذاته قابلا لهذا الطعن لمجرد صدوره من محكمة الجنايات ورغم أن ضمان العدالة فيها أكثر توافرا • لما كان ذلك ، وكان الطاعن فى دعواه المدنية أمام محكمة الجنايات قد طالب بتعويض قدره قرش واحد ، وهو بهذه المثابة لا يجاوز النصاب الانتهائى للقاضى الجزئى ، فان طعنه فى هذا الحكم بطريق النقض لا يكون جائزا • لما كان ما تقدم ، فانه يتعين الحكم بعدم جواز الطعن ومصادرة الكفالة والزام الطاعن المصروفات شاملة أتعاب المحاماه •

الطعن ١٥٨٩ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة •

٢٤

١٨ يناير ١٩٧١

(ا) بناء : تنظيم • عقوبة تكميلية • ق ٤٥ لسنة ١٩٦٢

(ب) نقض : طعن ، خطأ فى تطبيق قانون ، عقوبة ، ازالة بناء •

المبادىء القانونية :

١ — الرسوم الهندسية لا غناء عنها للترخيص ببناء مستوف للشرائط المطلوبة ، فضـــلا عن لزوم بقائها لدى الجهة المختصة بشؤون التنظيم لتسجل عليها ما قد يجرى على البناء من تعديلات وقد تغيا المشرع بنص المـادة ١٦ من القـــانون المذكور أن يوفر لجهة التنظيم وسيلة تؤدى الى الزام من يبنى بدون ترخيص أن يقدم لهـا تلك الرسومات •

٢ — اذ كان الحكم قد قضى بعقوبة الازالة فى غير حالاتها ، وكان يتعين عليه القضاء بتصحيح الأعمال المخالفة ، وكانت العقوبة المقضى بهـــا بهذا الحكم لا تتضمن الحكم بالزام المطعون ضده أداء ضعف الرسوم المستحقة عن الترخيص ، فان الحكم يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون •

المحـــكمة :

•• وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما مؤداه أن المطعون ضده أقام فى يوم ١٨ من سبتمبر ١٩٦٧ بناء حجرتين وصـــالة بارتفاع غير قانونى وبغير الحصول على ترخيص من السلطة القائمـة على شئون التنظيم وقضى الحكم الغيابى الاستئنافى المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه بالغرامة والازالة • واذ كان الحكم قد قضى بعقوبة الازالة فى غير حالاتهـا ، وكان يتعين عليه القضاء بتصحيح الأعمـــال المخالفة ، وكانت العقوبة المقضى بها بهذا الحكم لم تتضمن الحكم بالزام المطعون ضده أداء ضعف الرسوم المستحقة عن الترخيص وفقا لنص المادة ١٦ من القانون ٤٥ لسنة ١٩٦٢ فى شأن تنظيم المبـانى فان الحكم يكون قد أخطـأ فى تطبيق القانون •

وفضلا عن ذلك فانه لـما كان المســتفاد من نصوص القانون المذكور ولائحته التنفيذية أن الرسومات الهندسية لا غناء عنها للترخيص ببناء مســتوف للشرائط المطلوبة فضـــلا عـن لزوم بقائها لدى الجهة المختصة بشئون التنظيم لتسجل عليها ما قد يجرى على البناء من تعديلات وقـد تغيى المشرع بنص المـادة ١٦ من القانون المذكور أن يوفر لجهة التنظيم وسيلة تؤدى الى الزام من يبنى بدون ترخيص أن يقدم لها تلك الرسومات أو أن تقوم هى — أن تخلف عن ذلك — باعدادها بمصاريف ترجع بها عليه • وهدف بذلك الا يكون المخالف فى مركز أفضل ممن اتبع حكم القانون فقدم الرسومات منذ البداية •

ولـما كان الثابت من مطالعة المفردات التى أمرت المحكمة بضمها تحقيقا لوجه الطعن أن جهة التنظيم طلبت الزام المطعون ضده بالحصـول على رخصة فضلا عن الغرامة ورسوم الترخيص ولا يعدو هذا المطلب أن يكون فى فحواه مطالبة بالزامه بتقديم الرسومات الهندسية اللازمة أصلا للترخيص والتى لم يقصد القانون أو لائحتـــه التنفيذية رسومات غيرها ، فان الحكم المطعون فيه اذ أغفل فى قضائه الزام المطعون ضده بتقديم الرسومات المنصوص عليها فى القرارات المنفذة للقانون ٤٥ سنة ١٩٦٢ يكون أيضا قد اخطأ فى تطبيق القانون • لـما كان ما تقدم ، فانه يتعين الحكم بنقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيـا وتصـحيحه بالغـاء عقـوبة الازالة والحـكم بتصحيح الأعمال المخالفة وبالزام المطعون ضـده أداء ضعف الرســـوم المستحقة عن الترخيص وتقديم الرسومات المنصوص عليها فى القرارات المنفذة للقانون المذكور •

الطعن ١٥٩٠ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة •

٢٥

١٨ يناير ١٩٧١

(ا) سرقة باكـراه : شروع ، اعتداء • اختـــلاس • اكراه • قصد جنائى •

(ب) فاعل أصلى : سرقة باكراه •

(ج) حكم : تسبيب ، عيب ، خطا فى الاسناد •

(د) واقعة دعوى : استخلاصها ، أقوال شهود •

(هـ) شهود : اقوالهم ، ايرادها • حـكم ، تسبيب عيب •

المبادىء القانونية :

١ ـ لا يلزم فى الاعتداء الذى تتوافر به جريمة الشروع فى السرقة باكراه ، أن يكون سابقا أو مقارنا لفعل الاختلاس ، بل يكفى أن يكون كذلك ولو أعقب فعل الاختلاس ، متى كان قد تلاه مباشرة وكان الغرض منه النجاة بالشىء المختلس •

٢ ـ لا يشترط لاعتبار المتهمين فاعلين أصليين فى جناية السرقة بالاكراه أن يقع من كل منهم فعل الاكراه وفعل الاختلاس ، بل يكفى أن يرتكب كل منهم أى الفعلين ، متى كان ذلك فى سبيل تنفيذ السرقة المتفق عليها بينهم جميعا •

٣ ـ أن خطأ الحكم فى الحالة التى كان عليها الشرطى الشاهد ، عندما ألقى الطاعن بنفسه فى النيل ـ بفرض صحته ـ لا ينال من سلامته ، اذ لم يكن له أثر فى عقيدة المحكمة أو النتيجة التى انتهى اليها ، ومن ثم فان دعوى الخطأ فى الاسناد لا يكون لها من وجه •

٤ ـ من حق محكمة الموضوع أن تستخلص من أقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة أمامها على بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى ، حسبما يؤدى اليه اقتناعها ، وأن تطرح ما يخالفه من صور أخرى ، ما دام استخلاصها سائغا مستندا الى أدلة مقبولة فى العقل والمنطق ولها أصلها فى الأوراق •

٥ ـ لا تلتزم المحكمة أن تورد فى حكمها من أقوال الشهود ، الا ما تقيم عليه قضاؤها ، وفى عدم تعرضها للأقوال الأخرى ما يفيد اطراحها اطمئنانا منها لأدلة الثبوت التى بينها الحكم •

المحكمة :

•• وحيث ان الحكم المطعون فيه حصل واقعة الدعوى بما مؤداه أنه أثناء وقوف المجنى عليه بالدرجة الثانية « بالأتوبيس » شعر بيد المتهم الأول الذى كان يقف الى يساره تخرج من ملابسه وبها حافظة نقوده وفر هاربا من السلم الخلفى للسيارة فبادر المجنى عليه الى متابعته وكان أن عمد المتهم الثانى (الطاعن) الذى كان يقف خلفه الى أن يعوقه ولكنه تمكن من الهبوط واللحاق بالمتهم الأول وأمسك بالحافظة فى جيبه وحينئذ ضربه الأول بالحذاء فى صدره وبالرأس فى وجهه كما ضربه المتهم الثانى (الطاعن) باليد فى أنفه يريدان الفرار بالحافظة لولا أن أدركهما الشرطى السرى وأمسك بهما ، وبعد أن أورد الحكم على ثبوت الواقعة لديه على هذا النحو أدلة من شأنها أن تؤدى الى ما رتبه عليها ، خلص الى ادانة الطاعن وزميله بوصفهما فاعلين أصليين فى جناية الشروع فى السرقة باكراه •

لما كان ذلك ، وكان ما يثيره الطاعن فى شأن ما عول عليه الحكم من أقوال المجنى عليه رغم معارضة أقواله بالتحقيقات عنها بجلسة المحاكمة ، فمردود بأن من حق محكمة الموضوع أن تستخلص من أقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة أمامها على بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدى اليه اقتناعها وأن تطرح ما يخالفه من صور أخرى ما دام استخلاصها سائغا مستندا الى أدلة مقبولة فى العقل والمنطق ولها أصلها فى الأوراق • ومن المقرر أن المحكمة لا تلتزم بأن تورد فى حكمها من أقوال الشهود الا ما تقيم عليه قضاءها وفى عدم تعرضها للأقوال الأخرى ما يفيد اطراحها اطمئنانا منها لأدلة الثبوت التى بينها الحكم • لما كان ما تقدم ، وكان الحكم قد أقام الدليل على اقتراف الطاعن لما نسب اليه مستندا فى ذلك الى أدلة سائغة تؤدى الى النتيجة التى انتهى اليها الحكم ، فان ما يثيره الطاعن من قيام تناقض فى أقوال المجنى عليه ينحل الى جدل موضوعى فى سلطة المحكمة فى وزن عناصر الدعوى مما تستقل بتقديره دون رقابة لمحكمة النقض •

لما كان ذلك ، وكان خطأ الحكم فى تحصيل الحالة التى كان عليها الشرطى عندما ألقى الطاعن بنفسه فى النيل ـ بفرض صحته ـ لا ينال من سلامته اذ لم يكن له أثر فى عقيدة المحكمة أو النتيجة التى انتهى اليها • ومن ثم فان دعوى الخطأ فى الاسناد لا يكون لها من وجه •

لما كان ذلك ، وكان لا يلزم فى الاعتداء الذى تتوافر به جريمة الشروع فى السرقة بالاكراه

التى دين بها الطاعن أن يكون الاعتداء سابقا أو مقـارنا لفعـل الاختلاس ، بـل يكفى أن يكون كذلك ولو أعقب فعل الاختلاس ، متى كان قـد تلاه مباشرة وكان الغرض منه النجـاة بالشىء المختلس ، وكان لا يشترط لاعتبـــار المتهمين فاعلين أصليين فى جنـاية السرقة بالاكراه أن يقع من كل منهم فعل الاكراه وفعل الاختلاس - بل يكفى فى عدهم كذلك أن يرتكب كل منهم أى الفعلين متى كان ذلك فى سبيل تنفيذ السرقة المتفق عليهـا بينهم جميعـا ، وكان الثابت من مدونات الحكم أن الطـاعن اعترض المجنى عليه عند ملاحقته للمتهم الأول الذى سرق حافظته ثم تبعـه وضربه باليـد فى أنفه بقصـد تمكين زميله السارق من الفرار بالمسروقات ، فان ما أثبته الحكم يجعله فاعلا أصليـــا فى جناية الشروع فى السرقة باكراه • لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه •

الطعن ١٥٩٢ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة •

٢٦

١٨ يناير ١٩٧١

قتل خطأ : عقوبة . تطبيقها • استـئناف ، نظره • نقض ، طعن ، خطأ فى تطبيق قانون • ارتباط • جرائم مرتبطة ، عقوبتها • عقوبات م ٣٢ و ٢٣٨/١

المبدأ القانونى :

لما كان الحكم المطعون فيه قد نزل بالعقوبة عن الحد الأدنى المقرر قانونا فيكون بذلك قـد أخطأ فى تطبيق القانون • ولما كانت النيـابة العامة لم تستأنف حكم محكمة أول درجة الذى قضى بحبس المطعون ضده ثلاثة أشهر ، فانه كان يتعين على المحكمة الاستئنافية - وهى مقيدة بقاعدة أن الطاعن لا يضـار بطعنه - أن تقضى بتأييد الحكم الغيابى الاستئنافى المعارض فيه ،

المحـكمة :

•• وحيث ان الدعوى الجنائية أقيمت على المطعون ضده بتهمتى القتل الخطأ وقيادة سيارة بحالة ينجم عنها الخطر ، ومحكمة أول درجـة قضت غيابيا بحبسه ثلاثة أشهر عن التهمتين بالتطبيق للمادة ٣٢ عقوبات ، فعـارض وقضى فى المعارضـة بالتأييد ، فاسـتأنف وحـده ، ومحكمة ثانى درجـة قضت غيابيـا بالتأييد ، فعارض وقضى الحكم المطعون فيه فى المعارضـة الاستئنافية بتعديل العقـــوبة الى الحبس مدة شهر واحد •

لما كان ذلك ، وكانت عقوبة جريمة القتـل الخطأ وهى الجريمة الأشد التى دين بها المطعون ضده كنص المادة ١/٢٣٨ من قانون العقوبات ، هى الحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر والغرامة التى لا تجـاوز مائتى جنيه أو احـدى هـاتين العقوبتين • ولمـا كان الحكم المطعون فيه قـد نزل بالعقوبة عن الحد الأدنى المقرر قانونا على النحو المار بيانه ، فيكون بذلك قد أخطـأ فى تطبيق القانون •

لمـا كان ذلك ، وكانت النيـابة العـامة لم تسـتأنف حكم محكمة أول درجـة الذى قضى بحبس المطعون ضـده ثلاثة أشـهر ، فانه كان يتعين على المحكمة الاستئنافية وهى مقيدة بقاعدة أن الطاعن لا يضـار بطعنه - أن تقضى بتأييد الحكم الغيابى الاستئنافى • لما كان ما تقدم ، فانه يتعين نقض الحـكم المطعـون فيـه نقضـا جزئيا وتصحيحه بالقضاء بتأييد الحكم الغيـابى الاستئنافى المعارض فيه •

الطعن ١٥٩٣ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة •

٢٧

١٨ يناير ١٩٧١

(أ) شيك بدون رصيد : حكم مدنى حائز لقوة الشىء المقضى ، التمسك به أمام المحكمة الجنائية • اجراءات م م ٢٢١ و ٤٥٧

(ب) سوء نية : اعطاء شيك بدون رصيد •

(ج) دعوى مدنية : نظرها • دفع بسقوط حق المدعى المدنى فى اللجوء الى الطريق الجنائى •

(د) دعوى مدنية : اختصـاص المحاكم الجنائية بنظرها •

(هـ) دفع : باعتبار المدعى المدنى تاركا لدعواه •

المبادىء القانونية :

١ - جريمة اعطاء شيك بدون رصيد تتحقق بمجرد اعطاء الساحب الشيك الى المستفيد مع

علمه بأنه ليس له مقابل وفاء قابل للسحب . ولا عبرة بعد ذلك بالأسباب التى دفعت لاصدار الشيك ما دام الشارع لم يستلزم نية خاصة لقيام هذه الجريمة . كما أنه لا محل لما يحتج به الطاعن من صدور حكم مدنى حائز لقوة الشيء المقضى بأن الشيك حرر ضمانا لعملية تجارية أنه لا يكون للأحكام الصادرة من المحاكم المدنية قوة الشيء المحكوم به أمام المحاكم الجنائية فيما يتعلق بوقوع الجريمة ونسبتها الى فاعلها .

٢ ـ يتوفر سوء النية فى جريمة اعطاء شيك بدون رصيد بمجرد علم مصدر الشيك بعدم وجود مقابل وفاء له قابل للسحب فى تاريخ الاستحقاق .

٣ ـ متى كان المدعى بالحقوق المدنية أسس دعواه أمام المحكمة المدنية على المطالبة بقيمة الدين المثبت فى أحد الشيكين موضوع الدعوى ، كما أسس دعواه المدنية أمام المحكمة الجنائية على المطالبة بتعويض الضرر الفعلى الناتج من عدم قابلية الشيك للصرف ، وقد انتهى الحكم المطعون فيه الى القضاء له بهذا التعويض باعتباره ناشئا عن الجريمة التى دان الطاعن بها ، فان ما يثيره الطاعن من دفع بسقوط حق المجنى عليه بالمطالبة بالتعويض المدنى أمام القضاء الجنائى لسبق التجائه للقضاء المدنى يكون غير سديد لاختلاف موضوع الدعويين .

٤ ـ أنه وان كان الأصل فى دعاوى الحقوق المدنية أن ترفع الى المحاكم المدنية الا أن القانون أباح استثناء رفعها الى المحكمة الجنائية متى كانت تابعة للدعوى الجنائية وكان الحق المدعى به ناشئا عن ضرر للمدعى من الجريمة المرفوعة بها الدعوى الجنائية . بمعنى أن يكون طلب التعويض ناشئا مباشرة من الفعل الخاطىء المكون للجريمة موضوع الدعوى الجنائية ، فاذا لم يكن الضرر الذى لحق به ناشئا عن هذه الجريمة سقطت هذه الاباحة وكانت المحاكم الجنائية غير مختصة بنظر الدعوى المدنية .

٥ ـ متى كان المتهم (الطاعن) لم يطلب اعتبار المدعى بالحقوق المدنية تاركا لدعواه ، فانه لا يجوز له أن يثير شيئا من ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض ، لأن الدفع باعتبار المدعى المدنى تاركا لدعواه هو من الدفوع التى تستلزم تحقيقا موضوعيا .

المحكمة :

.. وحيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما يخلص فى أن الطاعن أصدر شيكين مسحوبين على بنك مصر لصالح المدعى بالحق المدنى أولهما بتاريخ ١٩٦١/٦/٣ بمبلغ ٤٧٠ جنيها والثانى بتاريخ ١٩٦١/١/١٥ بمبلغ ٥٠٠ جنيه وأن المدعى بالحق المدنى قدم الشيكين الى البنك فأفاد فى ١٩٦١/٨/٩ باعادة تقديمهما مرة أخرى ، وأشار الى مستندات الطاعن ومن بينها حكم استئنافى صادر فى القضية ٩٦٤ سنة ٨٠ ق بأن الشيك الذى قيمته ٥٠٠ ج (صحته ٤٧٠ ج) قد حرر ضمانا لعملية تجارية ثم عرض الحكم لدفاع الطاعن فى هذا الشأن الذى يثيره بوجه النعى ورد عليه بقوله : « وحيث انه يبين من سرد الوقائع المتقدمة أنه وان كان الشيك المؤرخ ١٩٦١/٨/٢٦ (صحته ١٩٦١/٦/٣) قد حكم بأنه حرر ضمانا لعملية تجارية الا أن هذا لا يؤثر على المسئولية الجنائية اذ أن هذه المسئولية لا تتأثر بالباعث أو السبب الذى من أجله أعطى الشيك فالقصد الجنائى يتحقق بمجرد علم الساحب بعدم وجود مقابل وفاء له فى تاريخ السحب ، كما أن ما قضى به الحكم الاستئنافى سالف الذكر من اعتبار الشيك المؤرخ ١٩٦٦/٨/٢٦ (صحته ١٩٦١/٦/٣) قد حرر ضمانا لعملية تجارية لا يتمشى مع الشيك الآخر المؤرخ ١٩٦١/٦/٣ (صحته ١٩٦١/١/١٥) ، وما أورده الحكم من ذلك صحيح فى القانون وتتوافر به عناصر الجريمة التى دين الطاعن بها ، ذلك أنه من المقرر أن جريمة اعطاء شيك بدون رصيد تتحقق بمجرد اعطاء الساحب الشيك الى المستفيد مع علمه بأنه ليس له مقابل وفاء قابل للسحب ـ اذ يتم بذلك طرح الشيك فى التداول فتنعطف عليه الحماية القانونية التى أسبغها الشارع بالعقاب على هذه الجريمة باعتباره أداة وفاء تجرى مجرى النقود فى المعاملات ولا عبرة فى ذلك بالأسباب التى دفعت لاصدار الشيك لأنها من قبيل البواعث التى لا تأثير لها فى قيام المسئولية الجنائية ما دام الشارع لم يستلزم نية خاصة لقيام هذه الجريمة كما أنه لا محل لما يحتج به الطاعن من صدور حكم مدنى حائز لقوة الشيء المقضى بأن الشيك المؤرخ ١٩٦١/٦/٣ حرر ضمانا

لعملية تجارية لما هو مقرر وفقا للمادة ٤٥٧ من قانون الاجراءات الجنائية من أنه لا يكون للأحكام الصادرة من المحاكم المدنية قوة الشيء المحكوم به أمام المحكم الجنائية فيما يتعلق بوقوع الجريمة ونسبتها الى فاعلها ، ذلك أن الأصل أن المحكمة الجنائية مختصة بموجب المادة ٢٢١ من قانون الاجراءات الجنائية بالفصل فى جميع المسائل التى يتوقف عليها الحكم فى الدعوى الجنائية أمامها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك وهى فى محاكمة المتهمين عن الجرائم التى يعرض عليها الفصل فيها لا يمكن أن تتقيد بأى حكم صادر من أية جهة أخرى مهما كانت وذلك ليس فقط على أساس أن مثل هذا الحكم لا تكون له قوة الشيء المحكوم فيه بالنسبة للدعوى الجنائية لانعدام الوحدة فى الخصوم أو السبب أو الموضوع بل لأن وظيفة المحاكم الجنائية والسلطة الواسعة التى خولها القانون اياها للقيام بهذه الوظيفة بما يكفل لها اكتشاف الواقعة على حقيقتها كى لا يعاقب برىء أو يفلت مجرم ذلك يقتضى ألا تكون مقيدة فى أداء وظيفتها بأى قيد لم يرد به نص فى القانون ولا يجدى الطاعن منازعته فى شأن الوفاء بقيمة الشيك الثانى المؤرخ ١٩٦١/١/١٥ الى محاسب المجنى عليه فى ١٩٦١/٨/٢٦ ما دام الثابت أن الوفاء – على فرض صحته – جاء لاحقا على تقديمه الى البنك المسحوب عليه لصرف قيمته فى ١٩٦١/٨/٩ ولم يكن له رصيد قائم ولم يسترده الطاعن من المجنى عليه . لما كان ما تقدم ، فان ما يثيره الطاعن فى هذا الشأن يكون غير سديد .

ولما كان ذلك ، وكانت الأسباب التى ساقها الطاعن للتدليل على أنه كان حسن النية عند اصدار الشيكين بسبب المعاملات التى كانت قائمة بينه وبين المجنى عليه مما اقتضته الى اصدارهما ضمانا لوفائه بالتزامه ، فانها بدورها لا تنفى عنه توافر القصد الجنائى ولا تؤثر فى مسئوليته الجنائية ، ذلك أن سوء النية فى جريمة اعطاء شيك بدون رصيد يتوفر بمجرد علم مصدر الشيك بعدم وجود مقابل وفاء له قابل للسحب فى تاريخ الاستحقاق . وترتيبا على ما تقدم فلا عبرة بما تذرع به الطاعن ما دام أنه يسلم فى تقرير طعنه أنه أسقط قيمة الشيكين من حسابه فى البنك .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه ان المدعى بالحقوق المدنية أسس دعواه أمام المحكمة المدنية على المطالبة بقيمة الدين المثبت فى أحد الشيكين موضوع الدعوى كما أسس دعواه المدنية أمام المحكمة الجنائية على المطالبة بتعويض الضرر الفعلى الناتج من عدم قابلية الشيك للصرف ، وقد انتهى الحكم المطعون فيه الى القضاء له بهذا التعويض باعتباره ناشئا عن الجريمة التى دان الطاعن بها ، فان ما يثيره الطاعن من دفع بسقوط حق المجنى عليه بالمطالبة بالتعويض المدنى أمام القضاء الجنائى لسبق التجائه للقضاء المدنى يكون غير سديد لاختلاف موضوع الدعويين ولأنه وان كان الأصل فى دعاوى الحقوق المدنية أن ترفع الى المحاكم المدنية الا أن القانون أباح استثناء رفعها الى المحكمة الجنائية متى كانت تابعة للدعوى الجنائية وكان الحق المدعى به ناشئا عن ضرر للمدعى من الجريمة المرفوعة بها الدعوى الجنائية ، بمعنى أن يكون طلب التعويض ناشئا مباشرة من الفعل الخاطىء المكون للجريمة موضوع الدعوى الجنائية فاذا لم يكن الضرر الذى لحق به ناشئا عن هذه الجريمة سقطت هذه الاباحة وكانت المحاكم الجنائية غير مختصة بنظر الدعوى المدنية .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن المدعى بالحقوق المدنية لم يطلب القضاء له بقيمة الشيك وانما القضاء له بتعويض ما أصابه من ضرر ناشىء عن عدم صرف قيمة الشيك ومتصل به اتصالا سببيا مباشرا ، ومن ثم فلا تثريب على الحكم المطعون فيه فيما قضى به من الزام الطاعن بالتعويض .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من محاضر جلسات المحاكمة الاستئنافية أنه تحدد لنظر الدعوى جلسة ١٩٦٨/٤/٧ وفيها لم يحضر المدعى بالحق المدنى كما لم يحضر الطاعن فقضت المحكمة غيابيا بالعقوبة والتعويض المدنى المؤقت . ولما عارض الطاعن فى الحكم تحدد لنظر المعارضة جلسة ١٩٦٨/٦/٢ ثم تأجل نظرها لجلسات متوالية وفيها جميعا لم يحضر المدعى بالحق المدنى كما لم يحضر الطاعن فقضت

فيه بتأييد الحكم الغيابى الاستئنافى بجلسة ١٩٧٠/٣/٢٢ .

ولما كان ذلك ، وكان الثابت من محاضر الجلسات أن المتهم (الطاعن) لم يطلب اعتبار المدعى بالحقوق المدنية تاركا لدعواه . فانه لا يجوز له أن يثير شيئا من ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض لأن الدفع باعتبار المدعى المدنى تاركا لدعواه هو من الدفوع التى تستلزم تحقيقا موضوعيا وبالتالى فان هذا الوجه من الطعن يكون غير سديد . لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا مع الزام الطاعن المصروفات المدنية .

الطعن ١٨٠٨ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٢٨

١٨ يناير ١٩٧١

محكمة ثانى درجة : اجراءاتها . دفع ، اخلال بحقه . اثبات ، شهادة . حكم ، تسبيب ، عيب . اجراءات م ٢١٣

المبدأ القانونى :

متى كان الدفاع عن الطاعن تمسك بمناقشة المجنى عليه وتقديم الايصال الدال على تسلمه الأشياء المقال بتبديدها ، وكان الدفاع المسوق من الطاعن على هذا النحو جوهريا لتعلقه بتحقيق الدليل المقدم فى الدعوى ، بحيث اذا صح لتغير به وجه الرأى فيها لانهيار الركن المادى للجريمة ، وكان الحكم المطعون فيه لم يجب الطاعن الى طلب مناقشة المجنى عليه وتقديم الايصال للطعن فيه بالتزوير والتفت كلية عن التعرض لهذا الدفاع ، مكتفيا بتأييد الحكم الغيابى الصادر من محكمة أول درجة لأسبابه ، الذى خلا كلية من التعرض أو الرد على هذا الدفاع ، فانه يكون مخلا بحق الدفاع .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم الابتدائى الغيابى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى فى قوله أن « المجنى عليه محمد زياده عبد العاطى أبلغ وقرر بمحضر الضبط المرفق أنه بتاريخ ١٩٦٦/١٠/٦ سلم المتهم على سبيل المقاولة كميات من الورق الموضحة الوصف والقيمة بالمحضر غير أنه اختلس هذه الكميات من الورق لنفسه اضرارا به وقدم تأييدا لقوله ايصالا يفيد استلام المتهم كميات الورق الموضحة به لصنعها دفاتر » .

لما كان ذلك ، وكان يبين من جلسات المحاكمة أن الدفاع عن الطاعن تمسك بمناقشة المجنى عليه وتقديم الايصال للطعن فيه بالتزوير ولم يتسبق لمحكمة أول درجة أن سمعت أقوال المجنى عليه ، وكان الدفاع المسوق من الطاعن على هذا النحو ـ فى صورة الدعوى المطروحة ـ جوهريا لتعلقه بتحقيق الدليل المقدم فى الدعوى . بحيث اذا صح لتغير به وجه الرأى فى الدعوى لانهيار الركن المادى للجريمة .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه لم يجب الطاعن الى طلب مناقشة المجنى عليه وتقديم الايصال للطعن فيه بالتزوير والتفت كلية عن التعرض لهذا الدفاع مكتفيا بتأييد الحكم الغيابى الصادر من محكمة أول درجة لأسبابه الذى خلا كلية من التعرض أو الرد على هذا الدفاع ، فانه يكون مخلا بحق الدفاع ذلك بأنه وان كان الأصل أن المحكمة الاستئنافية لا تجرى تحقيقا وتحكم على مقتضى الأوراق الا أن حقها فى ذلك مقيد بوجوب مراعاتها مقتضيات حق الدفاع ، بل ان القانون يوجب عليها طبقا لنص المادة ٤١٣ من قانون الاجراءات الجنائية أن تسمع بنفسها أو بواسطة أحد القضاة تندبه لذلك الشهود الذين كان يجب سماعهم أمام محكمة أول درجة وتستوفى كل نقص فى اجراءات التحقيق ثم تورد فى حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على وجه يفصح عن أنها فطنت اليها ووازنت بينها . لما كان ما تقدم ، فانه يتعين نقض الحكم والاحالة بغير حاجة الى بحث باقى أوجه الطعن الأخرى ..

الطعن ١٨٦٨ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٢٩

٢٤ يناير ١٩٧١

(أ) نقض : طعن ، مصلحة . عقوبة الجريمة الاشد . عقوبات م ٣٢ .

(ب) دليل : قتل ، احراز سلاح نارى . اثبات .

(ج) عقوبة مبـررة : ارتباط ، عقوبات م ٣٢ ، قتـل عمد ، احراز سلاح ، نقض ، طعن ، مصلحة .

(د) دفاع : اخلال بحقه ، حكم ، تسبيب ، عيب ، اثبات .

(هـ) محكمة موضـــوع : سلطتها فى تقدير دليل ، نقض ، طعن ، سبب موضوعى .

المبادىء القانونية :

١ — متى كان الحكم قد طبق فى حق الطاعن المادة ٣٢ عقوبات ، وأوقع عليه عقوبة الجريمة الأشد ، وهى المقررة لجريمة القتل العمد مع سبق الاصرار والترصد ، فانه لا مصلحة لهذا الطاعن فيما يثيره من بطلان اتصال المحكمة بدعوى جريمة احراز السلاح لرفعها بغير الطريق القانونى .

٢ — اذا كان الطاعن لم ينازع فى صحة ما اثبته الحكم من أنه كان محرزا سلاحا ناريا ، فلا على المحكمة ان هى اتخذت من هذه الواقعة دليلا من أدلة ثبوت واقعة القتل فى حقه ، ما دام أن لهذا الدليل أصله الثابت فى الأوراق.

٣ — لما كان الحكم المطعون فيه بعد أن أثبت فى حق الطاعن اقترافه جريمتى القتل العمد مع سبق الاصرار والترصد واحراز سلاح نارى غير مششخن وذخيرته ووجوب تطبيق حكم المادة ٣٢ من قانون العقوبات لارتباط الجريمتين ارتباطا لا يقبل التجزئة ، قد جرى منطوقه خطأ بتغريم الطاعن مبلغ خمسة جنيهات عن احراز السلاح ، فانه يتعين نقضه نقضا جزئيا فيما قضى به من عقوبة الغرامة ، وتصحيحه بالغائها اكتفاء بعقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة التى قضى بها والمقررة للجريمة الأشد وهى جريمة القتل العمد مع سبق الاصرار والترصد .

٤ — اذا كان يبين أن الطـــاعن لم يطلب الى المحكمة اجراء تحقيق معين فى صـدد سبب اصابته ، فليس له من بعد أن ينعى عليها قعودها عن اجراء تحقيق لم يطلب منها .

٥ — ان ما يثيره الطاعن فى شـــأن اصابته وكيفية حصولها واتخاذ المحكمة منها دليلا على اقترافه واقعة القتل ، لا يعدو أن يكون جدلا موضـوعيا فى مســائل واقعية تملك محـكمة الموضوع التقدير فيها بغير معقب من محـكمة النقض .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى وسـاق مؤدى الأدلة التى أقام عليها قضاءه بالادانة عرض لنية القتل فأثبت توافرها فى حق الطاعنين بقوله : « ان نيـــة القتل لدى المتهمين متوافرة من اقدامهم على طعن المجنى عليهـا بالسكاكين وهى أسـلحة قاتلة بطبيعتها واصابة المجنى عليها بهذه السكاكين فى عدة مواضع من جسمها وتعددها أكثر من طعنة فى الصدر والبطن والكبد والطحال كما هو موصوف بتقرير الصفة التشريحية للمجنى عليها السالف الذكر مما يقطع بأنهم تعمدوا ازهاق روحها وكان من شأن تلك الطعنات تحقيق النتيجة المبتغاة » . فان هذا حسبه للتدليل عن تلك النية كما هى معرفة به القانون .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد طبق — فى حق الطـاعن الثـالث — المادة ٣٢ من قانون العقوبات وأوقع عليه عقوبة الجريمة الأشد وهى المقررة لجريمة القتل العمل مع سبق الاصرار والترصد ، فانه لا مصلحة فيما يثيره من بطلان اتصال المحكمة بدعوى جريمة احراز سـلاح لرفعها اليها بغير الطريق القانونى .

وما دام هذا الطاعن لم ينازع فى صـحة ما أثبته الحكم من أنه كان محرزا سـلاحا ناريا ، فلا على المحكمة ان هى اتخذت من هذه الواقعة دليلا من أدلة ثبوت واقعة القتل فى حقه ما دام أن لهذا الدليل أصله الثـابت فى الأوراق . لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة أن الطاعن الثالث لم يطلب الى المحكمة تحقيقا معينا فى صدد سبب اصابته ، فليس له من بعد أن ينعى عليها قعودها عن اجراء تحقيق لم يطلبه منها . وما يثيره فى شأن تلك الاصابة وكيفية حصولها واتخاذ المحكمة منها دليلا على اقترافه واقعة القتل ، لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فى مسائل واقعية تملك محكمة الموضوع التقدير فيها بغير معقب عليهـا من محكمة النقض .

وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن أثبت فى

حق الطاعن الثالث اقترانة جريمتى القتل العمد مع سبق الاصرار والترصد واحراز سلاح نارى غير مششخن وذخيرته ، ووجوب تطبيق حكم المادة ٣٢ من قانون العقوبات لارتباط الجريمتين ببعضهما ارتباطا لا يقبل التجزئة قد جرى منطوقه خطأ بتغريم ذلك الطاعن مبلغ خمسة جنيهات عن جريمة احراز السلاح فانه يتعين ـ انزالا لحكم القانون على وجهه الصحيح ـ نقض الحكم نقضا جزئيا فيما قضى به من عقوبة الغرامة وتصحيحه بالغائها اكتفاء بعقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة التى قضى بها والمقررة للجريمة الأشد وهى جريمة القتل العمد مع سبق الاصرار والترصد .

الطعن ١٦٢٨ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٣٠

٢٤ يناير ١٩٧١

(أ) حكم : اشتراك فى اصداره دون تلاوته . مرافعات م ١٧٠

(ب) تفتيش : اذن ، تنفيذه ، دفع ببطلانه ، حكم ، تسبيب ، عيب .

المبادىء القانونية :

١ ـ متى كان أحد قضاة الهيئة التى سمعت المرافعة والذى اثبت فى ورقة الحكم عدم اشتراكه فى تلاوته قد وقع على قائمة الحكم بما يثبت اشتراكه فى اصداره ، فان الحكم يكون سليما وبمنأى عن دعوى البطلان .

٢ ـ حصول التفتيش بغير حضور المتهم لا يترتب عليه البطلان ، فلا يعيب الحكم التفاته عن الرد على الدفع الذى ابداه الطاعن ببطلان التفتيش لاجرائه فى غيبته طالما انه دفع قانونى ظاهر البطلان .

المحكمة :

.. وحيث انه لما كان يبين من الاطلاع على المفردات التى أمرت المحكمة بضمها تحقيقا للوجه الأول من الطعن أن السيد المستشار .. أحد قضاة الهيئة التى سمعت المرافعة ـ والذى أثبت فى ورقة الحكم عدم اشتراكه فى تلاوته ـ قد وقع على قائمة الحكم بما يثبت اشتراكه فى اصداره طبقا لما توجبه المادة ١٧٠ من قانون المرافعات المدنية والتجارية ، فان الحكم يكون سليما وبمنأى عن دعوى البطلان .

لما كان ذلك ، وكان حصول التفتيش بغير حضور المتهم لا يترتب عليه البطلان قانونا ، كما أن حضور المتهم التفتيش الذى يجرى فى مسكنه لم يجعله القانون شرطا جوهريا لصحته، فانه لا يعيب الحكم التفاته عن الرد على الدفع الذى أبداه الطاعن ببطلان التفتيش لاجرائه فى غيبته طالما أنه دفع قانونى ظاهر البطلان . لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٦٢٩ سنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين نصر الدين عزام وسعد الدين عطية ومحمود عطيفة والدكتور محمد محمد حسنين وطه دنانه .

٣١

٢٤ يناير ١٩٧١

(أ) نقض : طعن ، مصلحة . محاكمة ، اجراءاتها . حكم ، بطلان .

(ب) حكم : وصفه ، تدليل ، عيب . معارضة . نظرها

(ج) ارتباط : عقوبة ، تطبيقها . عقوبات م ٣٢ . نقض ، طعن ، خطأ فى تطبيق قانون . تموين . قرار وزير تموين ٩٠ لسنة ١٩٥٧ و ٩٠ لسنة ١٩٥٩

المبادىء القانونية :

١ ـ اذ كانت مصلحة المجتمع تقتضى ان تكون الاجراءات فى كل مراحل الدعوى صحيحة ، وأن تبنى الأحكام فيها على تطبيق قانونى صحيح خال مما يشوبه من أسباب الخطأ والبطلان ، ومن ثم فان مصلحة النيابة فى الطعن تكون قائمة لهذا السبب ، ولو أن الحكم قد قضى بمعاقبة المطعون ضده .

٢ ـ متى كان الحكم المطعون فيه قد أورد فى ديباجته « أن المعارضة قد أقيمت فى الميعاد عن حكم قابل لها مستوفية كل شروطها القانونية ، ومن ثم يتعين قبولها شكلا » فان ما انتهى اليه الحكم فى منطوقه ـ من قبول الاستئناف شكلا لا يعدو أن يكون مجرد خطأ فى الكتابة وزلة

قلم ، ولم يكن نتيجة خطأ من المحكمة فى فهمها واقع الدعوى ، اذ لا يخفى هذا الخطأ على من يراجع الحكم كله .

٣ – ان القضاء ببراءة المطعون ضده من احدى التهمتين يقتضى عدم اعمال حكم المادة ٣٢ من قانون العقوبات ، ويستتبع حتما توقيع عقوبة التهمة الثانية وحدها . واذ كانت هذه العقوبة هى الغرامة التى لا تقل عن مائة جنيه ولا تزيد على مائة وخمسين جنيها ، فان الحكم المطعون فيه اذ قضى فى التهمة الثانية بتأييد الحكم المستأنف الذى قضى بالحبس والغرامة ، يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ، مما يستوجب نقضه نقضا جزئيا وتصحيحه بتغريم المطعون ضده مائة جنيه عن التهمة الثانية .

المحكمة :

.. وحيث انه من المقرر أن النيابة العامة – وهى تمثل الصالح العام وتسعى فى تحقيق موجبات القانون من جهة الدعوى العمومية – هى خصم عام تختص بمركز قانونى خاص يجيز لها أن تطعن فى الحكم – وان لم يكن لها كسلطة اتهام مصلحة خاصة فى الطعن – بل كانت المصلحة هى للمحكوم عليه من المتهمين ، ولما كانت مصلحة المجتمع تقتضى أن تكون الاجراءات فى كل مراحل الدعوى صحيحة وأن تبنى الأحكام فيها على تطبيق قانونى صحيح خال مما يشوبه من أسباب الخطأ والبطلان ، فان مصلحة النيابة العامة فى هذا الطعن تكون قائمة ولو أن الحكم قد قضى بمعاقبة المطعون ضده .

لما كان ذلك ، وكان البين من الاطلاع على الأوراق أن النيابة العامة أسندت الى المطعون ضده وآخر تهمة انتاج خبز أفرنكى صغير يقل عن الوزن المقرر كما أسندت الى المطعون ضده تهمة عدم امساك سجل حركة الدقيق أيضا ، وقضت محكمة أول درجة بحبس كل منهما ستة أشهر وغرامة ١٠٠ جنيه مع تطبيق المادة ٣٢ من قانون العقوبات بالنسبة للمطعون ضده، فطعنا عليه بالاستئناف وقضت محكمة ثانى درجة غيابيا بقبول الاستئناف شكلا ورفضه موضوعا وتأييد الحكم المستأنف ، ولما عارضا قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف فيما قضى به عن التهمة الأولى وبراءة المتهمين منها وتأييده بالنسبة للتهمة الثانية المنسوبة للمتهم الأول – المطعون ضده – وحده .

ويبين من مطالعة الحكم المطعون فيه أنه أورد فى ديباجته أن المعارضة قد أقيمت فى الميعاد عن حكم قابل لها مستوفية كافة شروطها القانونية، ومن ثم يتعين الحكم بقبولها شكلا . لما كان ذلك ، وكان هذا التناقض بين ما أورده الحكم فى ديباجته وما انتهى اليه منطوقه – من قبول الاستئناف شكلا – لا يعدو أن يكون مجرد خطأ فى الكتابة وزلة قلم ولم يكن نتيجة خطأ من المحكمة فى فهمها واقع الدعوى اذ لا يخفى هذا الخطأ على من يراجع الحكم كله ، ومن ثم فهو لا يقدح فى سلامته .

لما كان ذلك ، وكان القضاء ببراءة المطعون ضده من التهمة الأولى يقتضى عدم اعمال حكم المادة ٣٢ من قانون العقوبات ويستتبع حتما توقيع عقوبة التهمة الثانية وحدها ، وكانت هذه العقوبة على ما جرى به نص الفقرة الثانية من المادة ٣٨ من قرار وزير التموين ٩٠ لسنة ١٩٥٧ المعدل بالقرار ١٩٠ لسنة ١٩٥٩ هى الغرامة التى لا تقل عن مائة جنيه ولا تزيد على مائة وخمسين جنيها ، فان الحكم المطعون فيه اذ قضى فى التهمة الثانية بتأييد الحكم المستأنف الذى قضى بالحبس والغرامة – يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ، مما يستوجب نقضه نقضا جزئيا وتصحيحه وفق القانون بتغريم المطعون ضده مائة جنيه عن التهمة الثانية .

الطعن ١٦٣٢ لسنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٣٢

٢٤ يناير ١٩٧١

استئناف : نظرة . دعوى مدنية . اجراءات المحاكمة . رسوم انتاج . اجراءات م ٤٠٨ . خصوم . تكليفهم بالحضور

المبدأ القانونى :

على النيابة العامة تكليف الخصوم الآخرين عدا المستأنف – المطعون ضده – بالحضور بالجلسة المحددة لنظر الاستئناف . ولما كانت

مصلحة الجمارك ـ المدعية بالحق المدنى ـ خصما فى الدعوى المطروحة ولها ما للخصوم الآخرين من حق الطعن فى الحكم الصادر فيها ، فان الحكم المطعون فيه اذ صدر دون اعلان مصلحة الجمارك « الطاعنة » يكون قد بنى على بطلان فى اجراءات المحاكمة مما يعيبه بما يبطله ويوجب نقضه والاحالة فيما قضى به فى الدعوى المدنية .

المحكمة :

حيث أن الحكم المطعون فيه صدر فى ١٩٦٧/١٠/٢٤ وقررت الطاعنة ـ مصلحة الجمارك ـ الطعن فيه بطريق النقض فى ١٩٦٨/٦/٢٦ وقدمت أسباب طعنها فى السابع والعشرين من الشهر ذاته ، ويبين من مطالعة الأوراق أن الطاعنة لم تعلن بالحضور أمام محكمة، كما لم تعلن رسميا بصدور الحكم المطعون فيه حتى تاريخ التقرير بالطعن ، ومن ثم يكون ميعاد الطعن مفتوحا ، لما كان ذلك ، وكان الطعن قد استوفى باقى الشكل المقرر فى القانون ، فانه يتعين قبوله شكلا ..

وحيث انه يبين من الاطلاع على المفردات المضمومة أن الحكم المطعون فيه قضى بالغاء الحكم المستأنف ضده من التهمة المسندة اليه ورفض الدعوى المدنية مع الزام الطاعنة بمصروفاتها دون أن تكون مصلحة الجمارك ـ الطاعنة ـ قد أعلنت فى الدعوى .

لما كان ذلك ، وكانت المادة ٤٠٨ من قانون الاجراءات الجنائية قد أوجبت على النيابة العامة تكليف الخصوم الآخرين عدا المستأنف ـ المطعون ضده ـ بالحضور بالجلسة المحددة لنظر الاستئناف ، وكانت مصلحة الجمارك ـ المدعية بالحق المدنى ـ خصما فى الدعوى المطروحة ، ولها ما للخصوم الآخرين من حق الطعن فى الحكم الصادر فيها على ما جرى به قضاء محكمة النقض، فان الحكم المطعون فيه اذ صدر دون اعلان مصلحة الجمارك ـ الطاعنة ـ يكون قد بنى على بطلان فى اجراءات المحاكمة مما يعيبه بما يبطله ويوجب نقضه والاحالة فيما قضى به فى الدعوى المدنية مع الزام المطعون ضده المصاريف المدنية ومقابل أتعاب المحاماة .

الطعن ١٦٣٩ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٣٣

٢٥ يناير ١٩٧١

تموين . كتان . جريمة . . اركانها . قرارات وزارية، قانون ، تفسيره . حكم . تسبيبه ، معيب . نقض ، أسباب طعن . قرار وزير تموين ٦٥ سنة ١٩٦٦ .

المبدأ القانونى :

حظر نقل قش الكتان وبذرته خارج الأجران ومراكز التجميع بالمحافظات الا بتصريح من مدير الزراعة مقصور على تأثيم الفعل المادى وهو النقل دون التصرف القانونى بالبيع الذى لا يترتب عليه فى كل الأحوال نقل المبيع من جهة الى أخرى . واذ كان الحكم الابتدائى الذى أخذ بأسبابه الحكم المطعون فيه ، قد اكتفى بنقل وصف التهمة المسندة الى المطعون ضده ، من أنه تصرف فى محصول الكتان بيعا ، بغير ترخيص من الجهة المختصة ، دون أن يبين حقيقة الواقعة ، وهل اقتصرت على التصرف القانونى بالبيع دون النقل المؤثم قانونا أم اشتملت عليه ، فان الحكم المطعون فيه ، يكون مشوبا بالقصور .

المحكمة :

.. وحيث أنه يبين من قرار وزير التموين والتجارة الداخلية ٦٥ لسنة ١٩٦٦ أنه حظر نقل قش الكتان وبذرته خارج الأجران ومراكز التجميع بالمحافظات فى الفترة التى حددها الا بتصريح من مدير الزراعة ومؤدى ذلك أنه اقتصر على تأثيم الفعل المادى وهو النقل دون التصرف القانونى بالبيع الذى لا يترتب عليه فى كل الأحوال نقل المبيع من جهة الى أخرى .

لما كان ذلك ، وكان البين من مدونات الحكم الابتدائى الذى أخذ بأسبابه الحكم المطعون فيه ـ أنه اكتفى بنقل وصف التهمة المسندة الى المطعون ضده من أنه تصرف فى محصول الكتان بيعا على النحو المبين بالمحضر بغير ترخيص من الجهة المختصة واستطرد من ذلك مباشرة الى القول بأن التهمة ثابتة قبله ويتعين عقابه طبقا لمواد الاتهام دون أن يبين حقيقة الواقع وهل اقتصرت على التصرف القانونى بالبيع دون النقل المؤثم قانونا أم اشتملت عليه .

لما كان ذلك ، وكان ، الأصل أنه يجب لسلامة الحكم أن يبين واقعة الدعوى والأدلة التى استند اليها وأن يبين مؤداها بيانا كافيا يتضح منه مدى تأييده للواقعة كما اقتنعت بها المحكمة ، فان الحكم المطعون فيه اذ لم يورد الواقعة وأدلة الثبوت التى يقوم عليها قضاؤه ومؤدى كل منها فى بيان كاف يكشف عن مدى تأييده واقعة الدعوى ، فانه يكون مشوبا بالقصور الذى له الصدارة على وجوه الطعن المتعلقة بمخالفة القانون وهو ما يتسع له وجه الطعن مما يعجز محكمة النقض عن اعمال رقابتها على تطبيق القانون تطبيقا صحيحا على واقعة الدعوى وتقول كلمتها فى شأن ما تثيره النيابة العامة بوجه الطعن . لما كان ما تقدم ، فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والاحالة .

الطعن ١٦٤٦ سنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمود العمراوى وأنور أحمد خلف وابراهيم الديوانى ومحمد ماهر حسن وحسن المغربى .

٣٤

٢٥ يناير ١٩٧١

نقض : طعن ، ميعاده . اجراءات المحاكمة . ق ٥٧ سنة ١٩٥٩ م ٣٤

المبدأ القانونى :

متى كان الحكم المطعون فيه قد صدر بقبول المعارضة الاستئنافية شكلا ورفضها موضوعا وتأييد الحكم المعارض فيه فقرر المحكوم عليه — بواسطة وكيله — الطعن فيه بطريق النقض بعد فوات الميعاد القانونى واعتذر بعذر المرض وقدم شهادة حررت فى فترة لاحقة على المرض المدعى به فلم تكن عن واقع وانما اخبارا عن أمر غير مقطوع به يؤكد ذلك أن الثابت من محضر التوثيق على التوكيل الذى تقرر الطعن بمقتضاه أن الطاعن انتقل يوم توثيقه — وهو يقع فى فترة ادعاء المرض — الى مكتب التوثيق ووقع بامضائه أمام الموثق مما يدل على أنه لم يكن مريضا وطريح الفراش كما جاء بالشهادة الطبية . ولما كان الطاعن قد أعلن للحضور بالجلسة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه مخاطبا مع شخصه ووقع على أصل ورقة الاعلان بما يفيد استلامه صورة منه ، فان اجراءات المحاكمة تكون قد تمت صحيحة .

المحكمة :

من حيث ان الحكم المطعون فيه صدر بتاريخ ٩ من نوفمبر ١٩٦٩ بقبول المعارضة الاستئنافية شكلا ورفضها موضوعا وتأييد الحكم المعارض فيه فقرر المحكوم عليه — بواسطة وكيله — الطعن فيه بطريق النقض فى ٢٤ من فبراير ١٩٧٠ أى بعد فوات الميعاد القانونى المنصوص عليه فى المادة ٣٤ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض، واعتذر الطاعن بعذر المرض الذى زعم بأنه حال بينه وبين حضور جلسة المعارضة الاستئنافية وعلمه بالحكم الصادر فيها وقدم شهادة مرضية مؤرخة أول فبراير ١٩٧٠ ورد بها أنه « كان مريضا بالتهاب تحت الماء بالحويصلة المرارية مع صفرة وارتفاع فى درجة الحرارة واستمر طريح الفراش وتحت العلاج من يوم ٩ من نوفمبر ١٩٦٩ حتى تاريخ تحريرها » .

ولما كانت هذه المحكمة لا تطمئن الى صحة عذر الطاعن المستند الى هذه الشهادة لأنها حررت فى فترة لاحقة على المرض المدعى به فلم تكن عن واقع وانما اختيارا عن أمر غير مقطوع به ، يؤكد ذلك أن الثابت من محضر التوثيق على التوكيل ١٩٧١ سنة ١٩٦٩ الذى تقرر الطعن بمقتضاه أن الطاعن انتقل يوم ١٨ من نوفمبر ١٩٦٩ — وهو يقع فى فترة ادعائه المرض — الى مكتب التوثيق ووقع بامضائه أمام الموثق مما يدل على أنه لم يكن مريضا وطريح الفراش كما جاء بالشهادة الطبية .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على المفردات المضمومة أن الطاعن قد أعلن للحضور بجلسة ٩ من نوفمبر ١٩٦٩ التى صدر فيها الحكم المطعون فيه مخاطبا مع شخصه ووقع على أصل ورقة الاعلان بما يفيد استلامه صورة منه . لما كان ما تقدم ، فان اجراءات المحاكمة تكون قد تمت صحيحة . واذ كان الطاعن لم يقرر بالطعن الا بعد انتهاء الميعاد المحدد فى القانون دون عذر مقبول ، فان الطعن يكون غير مقبول شكلا .

الطعن ١٦٤٩ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٣٥

٢٥ يناير ١٩٧١

عمل : تأمينات اجتماعية ، اثبات ، حكم ، تسبيب ، عيب ، تناقض ، نقض ، نطاقه ، اثره ، محكمة نقض ، سلطتها .

المبدأ القانونى :

متى كان الحكم المطعون فيه قد نفى عن المطعون ضده صلته بالمخبز بالنسبة لتهمة عدم التأمين على عماله ، وفى ذات الوقت أكد صلته به واعتبره مسئولا عنه بالنسبة لتهمة عدم اعداده بمحل العمل السجلات والدفاتر المقررة ، وعن ذات الفترة محل المحاكمة ، فان الحكم يكون معيبا بالتناقض والتخاذل .

المحكمة :

.. وحيث أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه ببراءة المطعون ضده من التهمة الثانية وادانته عن الأولى استنادا الى قوله : « أن المتهم مثل أمام المحكمة ودفع التهمة على أساس أنه يؤجر هذا المخبز موضوع التهمة الى آخرين بموجب عقد ايجار مؤرخ ١٩٦٨/٤/٢٧ وثابت التاريخ فى أول مايو ١٩٦٨ مما ينفى عن المتهم هذه التهمة ويجعله غير مسئول جنائيا عنها ووجب الغاء الحكم فيما قضى به بالنسبة لهذه التهمة اما بالنسبة للتهمة الأولى فان المتهم لم يقدم ما ينفيها مما ترى معه المحكمة تأييد الحكم المستأنف بالنسبة لهذه العقوبة » . ومؤدى ذلك أن الحكم نفى عن المطعون ضده صلته بالمخبز بالنسبة للتهمة الثانية وفى ذات الوقت أكد صلته به واعتبره مسئولا عنه بالنسبة للتهمة الأولى وعن ذات الفترة محل المحاكمة .

لما كان ذلك ، فان ما أوردته المحكمة فى أسباب حكمها على الصورة المتقدمة يناقض بعضه البعض الآخر مما يبين منه أن المحكمة فهمت الدعوى على غير حقيقتها ، ومن ثم فان الحكم يكون معيبا بالتناقض والتخاذل ويتعين نقضه والاحالة بالنسبة للتهمة الأولى وكذلك وبالنسبة للتهمة الثانية المقدمة من النيابة العامة بوصف المخالفة والتى لا يجوز الطعن فيها – لوحدة الواقعة .

الطعن ١٦٥٠ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٣٦

٣١ يناير ١٩٧١

شيك : بدون رصيد ، حكم ، تسبيب ، عيب .

المبدأ القانونى :

يتعين على الحكم بالادانة فى جريمة اعطاء شيك بدون رصيد أن يستظهر أمر الرصيد فى ذاته من حيث الوجود والكفاية والقابلية للصرف بغض النظر عن قصد الساحب وانتوائه عدم صرف قيمته استغلالا للأوضاع المصرفية . ولما كان الحكم المطعون فيه لم يبحث أمر رصيد الطاعن فى المصرف وجودا وعدما واستيفائه شرائطه ، بل أطلق القول بتوافر الجريمة فى حق الطاعن ما دام البنك قد أفاد بتقديم الشيك الأول مرة أخرى وبأن الحساب مقفل بالنسبة للشيك الثانى دون بحث علة ذلك ، فانه يكون قد انطوى على قصور فى البيان بما يستوجب نقضه والاحالة .

المحكمة :

.. وحيث أن الحكم المطعون فيه المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما مجمله أن الطاعن أصدر شيكين لصالح المجنى عليه أولهما بتاريخ ١٩٦٥/٥/١٢ على البنك العربى بمبلغ ٨٠ جنيها وثانيهما بتاريخ ١٩٦٨/٥/١٩ على بنك الاسكندرية بمبلغ ١١٢ جنيها و ٤٤٨ مليما وقد أفاد البنك العربى بتقديم الشيك مرة أخرى وأفاد بنك الاسكندرية بأن الحساب مقفل . ثم انتهى الحكم الى ادانة الطاعن استنادا الى هاتين الافادتين .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر – على ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أنه يتعين على الحكم بالادانة فى جريمة اعطاء شيك بدون رصيد أن يستظهر أمر الرصيد فى ذاته من حيث الوجود والكفاية والقابلية للصرف بغض النظر عن قصد الساحب وانتوائه عدم صرف قيمته استغلالا للأوضاع المصرفية . ولما كان الحكم المطعون فيه لم يبحث أمر رصيد الطاعن فى المصرف وجودا وعدما واستيفائه شرائطه بل أطلق القول بتوافر الجريمة فى حق الطاعن ما دام البنك قد أفاد

بتقديم الشيك الأول مرة أخرى وبأن الحساب مقفل بالنسبة للشيك الثانى دون بحث علة ذلك ، فانه يكون قد انطوى على قصور فى البيان بما يستوجب نقضه والاحالة ، وذلك بغير حاجة الى بحث الوجه الآخر من الطعن .

الطعن ١٥١٩ سنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين نصر الدين عزام وسعد الدين عطية ومحمود عطيفة والدكتور محمد محمد حسنين وطه دنانه .

٣٧

٣١ يناير ١٩٧١

اثبات : خبرة . حكم . تسبيب . عيب . قتل خطأ .

المبدأ القانونى :

لا يسوغ للمحكمة أن تستند فى دحض ما قال به الخبير الفنى الى معلومات شخصية ، بل يتعين عليها اذا ما ساورها الشك فيما قرره الخبير فى هذا الشأن أن تستجلى الأمر بالاستعانة بغيره من أهل الخبرة لكونه من المسائل الفنية البحت التى لا يصح للمحكمة أن تحل محل الخبير فيها .

المحكمة :

.. وحيث أن الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى بما مؤداه أن الحلية المركبة بسقف منزل الطاعنين سقطت فجأة فوق المجنى عليهما أثناء خروجهما من المنزل وأدت الى قتل أولتهما واصابة الثانية ، عرض لدفاع الطاعنين ورد عليه فى قوله : « وحيث أن الثابت من شهادة السيد مدير الأعمال أمام محكمة أول درجة أنه كان يتعين على مالكى المنزل أى المتهمين ترميم المبانى عند ظهور خلل فى البياض ، ومن ثم ترى المحكمة أن سقوط الحلية على هذا النحو فجأة فوق المجنى عليهما لا يحدث فجأة الا اذا كان هناك خلل سابق لم يقم المتهمين باصلاحه ..

لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على أوراق القضية أن ما استند اليه الحكم فى اثبات توافر ركن الخطأ فى حق الطاعنين من الجزم بأن ثمة خللا سابقا قد ظهر فى البناء لم يبادر الطاعنان باصلاحه يخالف ما شهد به مدير الأعمال الهندسية أمام المحكمة من أنه لا يستطيع نفى أو اثبات ظهور الخلل فى تاريخ سابق على الحادث . وكان من المقرر أنه لا يسوغ للمحكمة أن تستند فى دحض ما قال به الخبير الفنى الى معلومات شخصية ، بل كان يتعين عليها اذا ما ساورها الشك فيما قرره الخبير فى هذا الشأن أن تستجلى الأمر بالاستعانة بغيره من أهل الخبرة لكونه من المسائل الفنية البحتة التى لا يصح للمحكمة أن تحل محل الخبير فيها . لما كان ما تقدم ، فان الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال بما يعيبه ويستوجب نقضه والاحالة .

الطعن ١٥٤٢ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٣٨

٣١ يناير ١٩٧١

(ا) معارضة : تقرير بالمعارضة . اجراءات .

(ب) حكم : مسودته . بياناته .

(ج) تقرير تلخيص : تلاوته ، اثباتها ، محضر جلسة

(د) شهادة مرضية : اطراحها . استئناف ، نظره . محكمة استئنافية ، اجراءاتها .

(هـ) حكم : وصفه . معارضة ، نظرها . نقض ، طعن نطاقه . تبديد .

(و) محكمة استئنافية : اجراءاتها . استئناف . نظره . محاكمة اجراءاتها .

(ز) دفع : بعدم العلم بيوم البيع . دفع بعدم الالتزام بنقل المحجوزات . نقض ، طعن ، أسباب .

(ح) دفع : بعدم العلم بيوم البيع ، محله .

(ط) دفاع : اخلال بحقه .

المبادىء القانونية :

١ - التقرير بالمعارضة يصح فى القانون أيا كان الشكل الذى يتخذه ما دام يحقق الغرض منه وهو حصول المعارضة فى الحكم الغيابى ، طالما أن التقرير بالطعن لا يعدو أن يكون عملا اجرائيا يباشره موظف مختص بتحريره .

٢ - جرى قضاء محكمة النقض على أنه لا يلزم تحرير مسودة للحكم الا فى حالة وجود

مانع لدى القاضي الجزئي من التوقيع على الحكم بعد اصداره •

٣ ــ جرى قضاء محكمة النقض على أن الحكم يكمل محضر الجلسة في اثبات حصول تلاوة تقرير التلخيص •

٤ ــ متى كان الطاعن لم يحضر وحضر عنه محام لم يشر الى عذر المرض الذي يثيره الطاعن في طعنه كعلة لتخلفه عن الحضور بالجلسة المحددة لنظر معارضته ، فان محكمة النقض لا تطمئن الى صدق ما ذهب اليه الطاعن وتطرح الشهادة المرضية المقدمة منه ويكون منعاه في هذا الشأن على غير أساس •

٥ ــ العبرة في وصف الحكم بأنه حضوري أو غيابي هي بحقيقة الواقع في الدعوى لا بما تذكره المحكمة • ولما كان الطاعن قد عارض في الحكم الغيابي الذي وصف خطأ بأنه حضوري اعتباري وقضى باعتبار معارضته كأن لم تكن بما لا مضارة منه للطاعن ، وكان الطعن في الحكم الصادر باعتبار المعارضة كأن لم تكن يشمل الحكم الغيابي الذي أيد الحكم الابتدائي لأسبابه والذي أبان عن واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة لجريمة تبديد الأشياء المحجوز عليها التي دين الطاعن بها بمالا قصور فيه وأورد على ثبوتها في حقه أدلة سائغة من شأنها أن تؤدي الى ما رتب عليها • ومن ثم يكون نعي الطاعن في هذا الخصوص على غير أساس •

٦ ــ المحكمة الاستئنافية انما تقضي في الأصل على مقتضى الأوراق وهي لا تلتزم باجراء تحقيق الا لاستكمال النقص الذي شاب اجراءات المحاكمة أمام محكمة أول درجة أو ما ترى هي لزوما لاجرائه •

٧ ــ الدفع بعدم العلم باليوم المحدد للبيع وبعدم الالتزام بنقل المحجوزات من الدفوع التي تتطلب تحقيقا موضوعيا تنأى عنه وظيفة محكمة النقض •

٨ ــ محل الدفع بعدم العلم بيوم البيع أن تكون الأشياء المحجوزة موجودة ولم تبدد •

٩ ــ من المقرر أنه لا يقبل من المتهم أن يطالب المحكمة بالرد على دفاع لم يبد أمامها ، أو ينعى عليها قعودها عن اجراء تحقيق لم يطلب منها •

المحكمة :

•• وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد استئنافيا لأسبابه حصل واقعة الدعوى في قوله : « بتاريخ ١٩٦٨/٩/٣٠ توقع الحجز ضد المتهم لصالح عبد الظاهر على وفاء المبلغ ٣٥٢ جنيها و ٨٥٠ مليما وأصاب الحجز الأشياء المبينة بالمحضر والمملوكة له وعين المتهم حارسا على المحجوزات وتحدد للبيع يوم ١٩٦٩/٥/٢٠ وفي هذا اليوم تبين لمندوب الحجز أن المتهم بدد المحجوزات » ثم انتهت المحكمة الى ثبوت الواقعة في حق الطاعن من امتناعه عن تقديم المحجوزات بقصد عرقلة اجراءات التنفيذ اضرارا بالدائن الحاجز • وقد صدر هذا الحكم غيابيا من محكمة أول درجة ، فعارض الطاعن وقضى بالتأييد لأسبابه فاستأنف وقضت محكمة ثاني درجة حضوريا اعتباريا بالتأييد لأسبابه أيضا • فعارض وقضت بحكمها المطعون فيه باعتبار معارضته كأن لم تكن •

لما كان ذلك ، وكان يبين من مطالعة محضر جلسة المحاكمة الاستئنافية أن الطاعن لم يحضر وحضر عنه محام لم يشر الى عذر المرض الذي يثيره الطاعن في طعنه كعلة لتخلفه عن الحضور بالجلسة المحددة لنظر معارضته ، فان هذه المحكمة لا تطمئن الى صدق ما ذهب اليه وتطرح شهادته المقدمة في هذا الصدد ويكون منعاه في هذا الشأن على غير أساس • وكان التقرير بالمعارضة يصح في القانون أيا كان الشكل الذي يتخذه ما دام يحقق الغرض منه وهو حصول المعارضة في الحكم الغيابي ، طالما أن التقرير بالطعن لا يعدو أن يكون عملا اجرائيا يباشره موظف مختص بتحريره ، وكان الطاعن لا يماري في أن التقرير الذي ينعى عليه شكله قد أدى الغرض منه من ناحية علمه بالجلسة المحددة والمحكمة التي ستنظر دعواه ولم يتخلف عن الحضور الا لسبب آخر لا صلة له بما يثيره في وجه طعنه ، ومن ثم فيكون منعاه في هذا الصدد في غير محله •

أما ما يثيره بشأن خلو محضر الجلسة مما يفيد تلاوة تقرير التلخيص فمردود بما هو ثابت في صدر مدونات الحكم المطعون فيه من حصول التلاوة وهو مكمل في هذا الصدد لمحضر الجلسة

حسبما جرى به قضاء هـذه المحكمة • لما كان ذلك ، وكان ما يثيره الطاعن بشأن خلو الأوراق مما يدل على أن مسودة الحكم قد حررت فمردود بما جرى عليه قضاء هذه المحكمة من أنه لا يلزم تحرير مسودة للحكم الا فى حالة وجـود مانع لدى القاضى الجزئى من التوقيع على الحكم بعد اصداره ، ومن ثم فلا تثريب على المحكمة بفرض صحة ما يقوله الطاعن ان هى لم تحرر مسـودة للحكم بخط أحد قضاتها ويكون نعى الطـاعن فى هذا الصدد على غير أساس •

لما كان ذلك ، وكانت العبرة فى وصف الحكم بأنه حضورى أو غيـابى هى بحقيقة الواقع فى الدعوى لا بما تذكره المحكمة • وكان الطـاعن قد عـارض فى الحكم الذى وصـف خطـأ بأنه حضورى اعتبارى وقضى باعتبار معارضته كأن لم تكن بما لا مضارة منه للطاعن •

ولمـا كان الطعن فى الحكم الصادر باعتبـار المعارضة كأن لم تكن يشمل الحكم الغيــــابى الذى أيد الحـــكم الابتدائى لأسـبـابه والذى أبان عن واقعة الدعوى بما تتوافر به العنـاصر القانونية كافة لجريمة تبديد الأشـياء المحجوز عليها التى دين الطاعن بها بما لا قصور فيه وأورد على ثبوتها فى حقه أدلة سائغة من شأنها أن تؤدى الى ما رتب عليها • ومن ثم يكون منعى الطاعن فى هذا الخصوص على غير أساس •

لما كان ما تقدم ، وكان من المقرر أن المحكمة الاستئنافية انمـا تقضى فى الأصـل على مقتضى الأوراق ولا تلتزم باجـراء تحقيق الا لاستكمال النقص الذى شـاب اجراءات المحاكمة أمام أول درجـة أو ما ترى هى لزوما لاجـرائه ، فيكون ما يثيره الطاعن فى شأن عدم تحقيق الدعـوى على غير سند •

أما ما يثيره فى شأن عدم علمه باليوم المحدد للبيع وأنه غير ملزم بنقـل المحجوزات فمردود عليه بمـا فـاته من التمسـك بهما أمام محكمة الموضوع لما يتطلبانه من تحقيق موضـوعى تنأى عنه وظيفة محكمة النقض • هذا فضـلا عن أن محـل الدفـع بعـدم العلم بيوم البيع أن تكون الأشياء المحجوزة موجودة ولم تبدد وهـو ما لم يثره الطاعن أمام محكمة الموضوع التى اطمأنت لما أوردته من عناصر سـائغة الى عـدم وجـود المحجوزات فلا يقبل مصادرتها فى عقيدتهـا فى هذا الخصوص •

لما كان ما تقدم ، وكان من المقرر أنه لا يقبل من المتهم أن يطالب المحكمة بالرد على دفـاع لم يبد أمامها أو ينعى عليها قعودها عن اجراء تحقيق لم يطلب منها ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس ويتعين لذلك رفضه موضوعـا •

الطعن ١٨٨٩ لسنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة •

لا توجد فى الحكومات البشرية سوى قوتين ضابطتين ، قوة السلاح وقوة القـانون ، واذا لم يتول قوة القانون قضاة فوق الخوف وفوق كل ملامة ، فان قوة السلاح هى التى ستسود حتما ، وبذلك تؤدى الى سيطرة النظم العسكرية على المدنية •

« ستورى كبير القضاة الأمريكيين »

٣٩
٣ نوفمبر ١٩٧٠

بيع : بائع ، التزاماته ، مبيع ، ضمانه ، عدنى م ٤٣٣ .

المبدأ القانونى :

البائع يضمن للمشترى القدر الذى تعين للمبيع بالعقد ، وذلك دون تمييز بين ما اذا كان الثمن قد قدر بالعقد بسعر الوحدة أو تعين به جملة واحدة ، بل جعل المشرع للمشترى الحق فى هذا الضمان اذا وجد عجزاً فى المبيع بطلب انقاص الثمن أو فسخ البيع بحسب الأحوال ، طالما أن مقدار المبيع قد تعين فى العقد .

المحكمة :

.. وحيث أنه لما كانت الفقرة الأولى من المادة ٤٣٣ من القانون المدنى تقضى بأنه اذا كان المبيع قد عين مقداره فى العقد كان البائع مسئولا عن نقص هذا القدر بحسب ما يقضى به العرف ما لم يجر الاتفاق على غير ذلك ، وكان مؤدى هذا النص أن البائع يضمن للمشترى القدر الذى تعين للمبيع بالعقد وذلك دون تمييز بين ما اذا كان الثمن قد قدر بالعقد بسعر الوحدة أو تعين به جملة واحدة ، بل جعل المشرع للمشترى الحق فى هذا الضمان اذا وجد عجزاً فى المبيع بطلب انقاص الثمن أو فسخ البيع بحسب الأحوال طالما أن مقدار المبيع قد تعين فى العقد .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على ما قرره من أن العقد قد بين حدود الأرض المبيعة وأثبت فيه أن القدر المبيع خمسة أفدنة تتراوح بين العجز والزيادة ، وعلى أن المطعون عليه قد استوقع الطاعن على عقود البيع المبرمة من آخرين ممن تقع أرضهم فى المساحة الملاصقة للمصرف الذى يحد الأرض المبيعة من الناحية الغربية وعلى ما استظهره الحكم من تقرير الخبير من أنه يبيع المطعون عليه للأطيان المشار اليها تكون قد استنفدت ملكيته فى المنطقة مما لا يسمح معه بتكملة النقص ، ولئن كان هذا الذى أورده الحكم يؤدى الى ما انتهى اليه من اثبات صحة ونفاذ العقد المؤرخ ١٩٦٣/١/١٥ عن أرض محددة وأن نية الطرفين قد انصرفت الى عدم تجاوز هذه الحدود ولو نقصت المساحة المبيعة عن خمسة أفدنة ، الا أنه لا يؤدى الى ما قضى به — وهو بصدد تحديد ثمن المساحة المبيعة — من اعتبار هذا الثمن ١٩٠٠ ج ذلك أن البين من الحكم أنه كما أثبت أن الثمن المسمى فى العقد مقداره ١٩٠٠ ج فقد أثبت أيضا ما ورد بالبند الثانى من ذلك العقد من أن ثمن الفدان الواحد قد حدد بمبلغ ٣٨٠ ج ، وكان المعول عليه فى هذا المجال هو ما أورده الحكم من أن البند الأول من العقد قد أبان أن القدر المبيع هو خمسة أفدنة تحت العجز والزيادة ، واذ أغفل الحكم دلالة اقتران هذا البيان بالعقد وذهب الى أن القدر المبيع يقابله الثمن المسمى بالعقد بأكمله ومقداره مبلغ ١٩٠٠ ج دون أى اعتبار لما أسفرت عنه المساحة الحقيقية للقدر المبيع ولما صار تسليمه فعلا الى الطاعن ، فانه يكون قد خالف القانون بانطوائه على مسخ لارادة المتعاقدين فى هذا الخصوص بما يستوجب نقضه فيما قضى به من أن البيع نظير ثمن قدره ألف وتسعمائة من الجنيهات .

وحيث أن الموضوع صالح للفصل فيه ، واذ قدر الطرفان ثمن الفدان الواحد بمبلغ ٣٨٠ ج ، وكان العجز فى المساحة المبيعة المحددة بالعقد مقداره ١٩ ط و ٢١ س (٥ ف ــ ٤ ف و ٤ ط و ٣ س) ولما تقدم فانه يتعين انقاص الثمن المقدر بالعقد بما يوازى ذلك النقص ٠٠ والحكم باعتبار البيع نظير ثمن قدره ١٥٨٥ ج و ٣٨٠ مليما (١٩٠٠ ــ ٣١٤ ج و ٦٢٠ مليما) ٠

الطعن ١٨٥ لسنة ٣٦ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بابع نائب رئيس المحكمة وبطرس زغلول وأحمد حسن هيكل وابراهيم علام ومحمد أسعد محمود ٠

٤٠

٣ نوفمبر ١٩٧٠

اختصاص : ولائى ٠ اصلاح زراعى ، لجنة قضائية ، اختصاصها ٠ بيع ٠ ق ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ م ١٣/٢ مكررا ٠ ق ٢٢٥ لسنة ١٩٥٣ ق ٢٤٥ لسنة ١٩٥٦ ٠

المبدأ القانونى :

ان اختصاص اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ، مقصور على ما يعترض الاستيلاء من منازعات ، سواء قامت بين جهة الاصلاح الزراعى وبين المستولى لديهم ، أو كانت المنازعة بين جهة الاصلاح الزراعى وبين الغير ممن يدعى ملكيته للأرض التى تقرر الاستيلاء عليها والتى تكون عرضة للاستيلاء وفقا للاقرارات المقدمة من الملاك الخاضعين لقانون الاصلاح الزراعى وذلك كله لتحديد ما يجب الاستيلاء عليه بحسب أحكام هذا القانون ، أما غير ذلك من المنازعات التى تقوم بين الأفراد بشأن تنفيذ الاتفاقات المبرمة بينهم ، والتى لا تكون جهة الاصلاح الزراعى طرفا فيها ، فانه لا اختصاص للجنة بنظرها ، وانما يكون الاختصاص لجهة القضاء العادى صاحبة الولاية العامة فى جميع المنازعات الا ما استثنى بنص خاص ٠

المحكمة :

٠٠ وحيث ان الطعن أقيم على سبب واحد حاصله الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول الطاعنة أنها دفعت بعدم اختصاص محكمة الاستئناف بنظر النزاع واختصاص اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى بنظره ، غير أن الحكم المطعون فيه قضى برفض هذا الدفع تأسيسا على أن النزاع فى الدعوى يدور حول طلب فسخ عقد البيع الصادر من المطعون عليه الثانى الى المطعون عليها الأولى بسبب عدم وفائها بباقى الثمن وعن أطيان تصرف فيها البائع طبقا للمادة الرابعة من قانون الاصلاح الزراعى وليست محلا للاستيلاء ، هذا فى حين أن الثابت أن الاستيلاء الذى قامت به احدى اللجان الفرعية التابعة للاصلاح الزراعى على الأطيان كان باعتبار أنها لا زالت مملوكة للمطعون عليه الثانى وأنها زائدة عن الحد الأقصى الذى يجوز له تملكه طبقا للمادة الأولى من قانون الاصلاح الزراعى رقم ١٧٨ سنة ١٩٥٢ قبل تعديلها بالقانون رقم ١٢٧ سنة ١٩٦١ وأن حصل التصرف فيها طبقا لأحكام المادة الرابعة منه ما دام أن الاستيلاء قد حصل فى ١٩٦١/٢/٢٣ بعد صدور الحكم الابتدائى بالفسخ باعتبار أن الأطيان مملوكة للمطعون عليه الثانى فتختص اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى طبقا لنص المادة ١٣ مكررا من قانون الاصلاح الزراعى بنظر الدعوى ، باعتبار أن كل نزاع متصل بملكية الأرض المستولى عليها بطريق مباشر أو غير مباشر هو مما تختص هذه اللجنة القضائية بنظره ، الا أن الحكم المطعون فيه خالف هذا النظر وقضى برفض الدفع بعدم الاختصاص مما يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون ، ولا يغير من ذلك أن اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى أصدرت قرارها فى ١٩٦٤/١/٧ باستبعاد المساحة المتصرف فيها الى المطعون عليها الأولى من الاستيلاء ، ذلك أن هذا القرار لم يصبح بعد واجب التنفيذ لأنه يخضع طبقا للمادة ٥/١٣ مكررا من قانون الاصلاح الزراعى لاعتماده من مجلس ادارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى ٠

وحيث ان الحكم المطعون فيه قضى برفض الدفع بعدم الاختصاص الذى أبدته الطاعنة استنادا الى أن المنازعة فى الدعوى قائمة بين المطعون عليه الثانى والمطعون عليها الأولى بسبب عدم وفائها بباقى الثمن المستحق وأن من حقه مطالبتها بتنفيذ التزامها بأداء الثمن أو فسخ

العقد لاخلالها بالتزامها . واذ تنص المادة ٢/١٣ مكررا من قانون الاصلاح الزراعى ١٧٨ سنة ١٩٥٢ المعدلة بالقانونين ٢٢٥ سنة ١٩٥٣ و ٢٤٥ بسنة ١٩٥٥ على تشكيل لجنة قضائية أو أكثر ، من مستشار من المحاكم يختاره وزير العدل تكون له الرياسة ومن عضو بمجلس الدولة ومندوب عن الهيئة العامة للاصلاح الزراعى ومندوب عن الشهر العقارى وآخر من مصلحة المساحة وتكون مهمتها فى حالة المنازعة تحقيق الاقرارات والديون العقارية وفحص ملكية الأراضى المستولى عليها وذلك لتعين ما يجب الاستيلاء عليه طبقا لأحكام هذا القانون كما تختص هذه اللجنة بالفصل فى المنازعات الخاصة بتوزيع الأراضى المستولى عليها فقد أفاد هذا النص ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ أن اختصاص اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى مقصور على ما يعترض الاستيلاء من منازعات سواء قامت بين جهة الاصلاح الزراعى وبين المستولى لديهم و كانت المنازعة بين جهة الاصلاح الزراعى وبين الغير ممن يدعى ملكيته للأراضى التى تقرر الاستيلاء عليها أو التى تكون عرضة للاستيلاء وفقا للاقرارات المقدمة من الملاك الخاضعين لقانون الاصلاح الزراعى ، وذلك كله لتحديد ما يجب الاستيلاء عليه بحسب أحكام هذا القانون ، أما غير ذلك من المنازعات التى تقوم بين الأفراد وبعضهم بشأن تنفيذ الاتفاقات المبرمة بينهم والتى لا تكون جهة الاصلاح الزراعى طرفا فيها ، فانه لا اختصاص للجنة بنظرها وإنما يكون الاختصاص لجهة القضاء العادى صاحبة الولاية العامة فى جميع المنازعات الا ما استثنى بنص خاص .

لما كان ذلك وكان النزاع الحالى فى الدعوى قائما بين المطعون عليها الأولى والمطعون عليه الثانى بشأن ما ادعاه من عدم تنفيذها التزامها بوفاء باقى ثمن العقار المبيع وطلب فسخ التعاقد بينهما لهذا السبب وكان هذا النزاع بذاته لا تعتبر جهة الاصلاح الزراعى طرفا فيه بل يدور حول تنفيذ الالتزامات التعاقدية بين طرفى العقد وحدهما دون جهة الاصلاح الزراعى ، وهو نزاع مما تختص جهة القضاء العادى بنظره ويخرج عن نطاق اختصاص اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى ، وكان لا يقدح فى ذلك ما تقوله الطاعنة من أن قرارات اللجنة القضائية يخضع تنفيذها لاعتماد مجلس ادارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى وفقا للمادة ٥/١٣ مكررا من قانون الاصلاح الزراعى سالف البيان ، و ن القرار الصادر من اللجنة باستبعاد المساحة المتصرف فيها من الاستيلاء لم يصبح بعد واجب التنفيذ لعدم اعتماده بعد ، ذلك أن مجال هذا القول أن تكون جهة الاصلاح الزراعى قد نازعت فعلا فى ملكية المطعون عليه الثانى للأطيان التى قامت فعلا بالاستيلاء عليها وهو أمر غير متحقق فى الدعوى الحالية على النحو السالف بيانه .

لما كان ذلك فان الحكم المطعون فيه اذ قضى برفض الدفع بعدم اختصاص جهة القضاء العادي بنظر الدعوى لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ويكون النعي عليه بهذا السبب على غير ساس .

الطعن ١٨٧ لسنة ٣٦ ق. بامهيئة السابقة .

٤١

٤ نوفمبر ١٩٧٠

أحوال شخصية : مسائل خاصة بالمصريين المسلمين . حكم ، تدليل ، عيوب .

المبدأ القانونى :

اذ كانت الطاعنة أقامت دعواها بطلب التطليق من زوجها المطعون ضده على سببين ، أولهما جنونه وثانيهما اضراره بها بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالهما وكان الحكم المطعون فيه قد قضى برفض دعوى الطاعنة مكتفيا ببحث ما ادعته الزوجة من جنون الزوج ولم يعرض لما ادعته من اضراره بها بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالهما فانه يكون قاصرا بما يوجب نقضه .

المحكمة :

.. وحيث انه بالرجوع الى الأوراق يبين أن الطاعنة أقامت دعواها بطلب التطليق من زوجها المطعون ضده على سببين (أولهما) جنونه (وثانيهما) اضراره بها بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالهما لادمانه الخمر والمخدرات

ولعب الميسر في منزل الزوجية واعتدائه عليهـا بالألفاظ النابية والضرب المبرح الذى ترك عاهة فى أذنها لاعتراضها على سلوكه ، ودأبه على ترك منزل الزوجية لفترات طويلة بسبب انهماكه فى ملذاته غير المشروعة ، وبالرجوع الى الحـكم المطعون فيه يبين أنه قام قضاءه برفض دعـوى الطاعنة على ما قرره من أن المطعون عليه لم يدخل مسـتشفى الأمراض العقليـة بعد خروجه من مستشفى بهمان وأنه يبين من البند الثـانى من تقرير الخبير أنه هادىء وانفعالاته عادية وأن حالته العقلية تحسنت بدرجة كبيرة بحيث لم يبن عليه أى عرض ظاهر لمرض عقلى وأن المحكمة ترى أن ما ذكر بالتقرير يدل على شفائه ، واذ اكتفى الحكم المطعون فيه ببحث ما ادعتـه الزوجة من جنون الزوج ولم يعرض لـما ادعته من اضراره بها بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالهما ، فانه يكون قاصرا مما يوجب نقضه .

الطعن ٢٣ لسنة ٣٩ ق « أحوال شخصية » بالهيئة السابقة .

٤٢

١٠ نوفمبر ١٩٧٠

ايجـار : زراعة واحدة . اصلاح زراعى . ترخيص بالانتفاع . زرعة واحدة . اثبات بالكتابة . مرسـوم ق ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ م ٣٦ ق ١٧ لسنة ١٩٦٣ .

المبدأ القانونى :

المشرع لم يكن يستلزم قبل صدور القـانون ٥٢ لسنة ١٩٦٦ المشار اليه بالنسبة لاتفـاق الزرعة الواحدة ، الاثبات بالكتابة .

المحكمة :

.. وحيث أن المادة ٣٦ من المرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ الخاص بالاصلاح الزراعى بعد تعديلها بالقانون ١٧ لسنة ١٩٦٣ قد أوجبت فى عقد ايجار الأراضى الزراعية وفى عقد المزارعة أن يكونا ثابتين بالكتابة مهما كانت قيمة أى منهما ، واذا أضيف الى الفقـرة الأولى من هذه المـادة بموجب القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٦ عبارة « وكذلك كل اتفاق على استغلال ــ أرض زراعية ولو كان لزرعة واحدة » فان مؤدى ذلك أن المشرع لم يكن يستلزم قبل صدور القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٦ المشـار اليه بالنسـبة لاتفاق الزرعة الواحـدة الاثبات بالكتابة وقد تأكد ذلك بما أفصح عنـه فى المذكرة الايضاحية للمـادة ٣٦ مكررا (أ) المشار اليها فى تبرير اضافة العبارة المتقـدمة الذكر لقوله « انها قضت بوجوب أن يكون عقد الايجار ثابتا بالكتـابة ، وكذلك كل اتفـاق على استغلال لأرض زراعية ولو كان لزرعة واحـدة وذلك حتى لا يلجأ الملاك الى التحايل لعدم تحرير عقد الايجار والادعاء بأنه اتفاق على اسـتغلال الأرض لزرعة واحدة » .

ولـما كان ذلك وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيـه أن الطاعن أسـبس دعـواه بطلب الحكم بطرد المطعـون ضـده من أرض النزاع وتسليمها اليه بما عليها من زراعة على أن هـذا الأخير استأجر الأرض محل النزاع لزرعة واحدة وبقى فيها بغير سند من القانون بعد انتهـاء هذه الزرعة فى سنة ١٩٦٣ ، واذ انتهى الحكم رغم ذلك ودون تحـرى حقيقـة العـلاقة التى نشأت بين طرفى النزاع وقبل صـدور القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٦ سالف البيان ، وهل هى علاقة ايجارية أم هى مجرد الترخيص بالانتفاع بالأرض لزرعة واحدة ، الى أن المـادة ٣٦ من المرسـوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ والمضافة بالقانون ١٧ لسنة ١٩٦٣ تستلزم اثبات هذه العلاقة بالكتابة ، ورتب الحكم على ذلك قضاءه بعدم سماع الدعوى على الرغم من أن القانون ٥٢ لسـنة ١٩٦٦ الذى استلزم اثبات العـلاقة الناشـئة عن الترخيص باستغلال الأرض لزرعة واحدة ، قد صدر تاليا على الواقعة موضوع الدعوى ، لـما كان ما تقدم فان الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

الطعن ١٣١ لسنة ٣٦ ق . رئاسـة وعضوية السـادة المستشارين الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة وبطرس زغلول وأحمد حسن هيكل وعباس حلمى عبد الجواد وابراهيم علام .

٤٣

١٠ نوفمبر ١٩٧٠

سمسرة : سمسار ، اجرة ، استحقاقه . التزام . تنفيذه . تعويض ، تنفيذ بطريقة . حكم ، تسبيب ، عيب . دفاع جوهرى .

المبدأ القانوني :

تنفيذ الالتزام اما أن يكون تنفيذا عينيا فيقوم المدين بأداء عين ما التزم به ، أو تنفيذا بمقابل عن طريق التعويض . واذ كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض دعوى الطاعن (السمسار) تأسيسا على أن الاتفاق قد تم بين الطرفين على أن استحقاق أجر الطاعن معلق على تنفيذ العقدين المبرمين بين المطعون عليها (الشركة البائعة) والشركة المشتركة ، وأن هذا الشرط قد تخلف بفسخ العقدين وعدم تنفيذهما تنفيذا عينيا بفتح الاعتماد وشحن البضاعة ، دون أن يعنى الحكم بالرد على دفاع الطاعن من أنه يستحق أجره لأن العقدين قد نفذا بطريق التعويض ، وهو دفاع جوهرى قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، فان الحكم يكون قد شابه قصور يبطله بما يستوجب نقضه .

المحكمة :

.. وحيث أنه يبين من الحكم المطعون فيه ومن الاطلاع على مذكرة الطاعن التى قدمها أمام محكمة الاستئناف بجلسة ١٩٦٦/١/٣١ ، أنه تمسك فى دفاعه بأنه وان كانت المطعون عليها قد تعهدت فى الاقرارين المؤرخين ١٤ ، و ١٩٥٩/١/٢٠ بأن تدفع له أجره عند تنفيذ العقدين المبرمين بين المطعون عليها والشركة المشترية وأن هذين العقدين قد فسخا ولم ينفذا تنفيذا عينيا ، الا أنه يستحق أجره مع ذلك لأن العقدين نفذا بطريق التعويض اذ قبضت المطعون عليها من الشركة المشترية عربونا قدره ١٣١٦١ج عن العقدين ودفعت فى نفس الوقت الى المكتب التجارى الزراعى الذى اشترت منه صفقتى البطاطس عربونا قدره ٦٥٢٨ ج و ٦٣ م وقد ثار النزاع بشأن هذه العقود وعرض على التحكيم وقضى المحكم بتاريخ ١٩٦٠/٤/٣٠ بفسخ العقدين المبرمين بين المطعون عليها والشركة المشتركة واستحقاق المطعون عليها للجزء الباقى من عربون العقد الأول ومقداره ٧١٦١ ج وعربون العقد الثانى ومقداره ٦٠٠٠ ج وبفسخ العقدين المبرمين بين المطعون عليها والمكتب التجارى الزراعى واستحقاق هذا المكتب للجزء الباقى من عربون العقد الأول ومقداره ٤٠٢٨ ج و ٦٣ م وعربون العقد الثانى ومقداره ٢٥٠٠ ج ، و نه بذلك تكون المطعون عليها قد حصلت على تعويض يتمثل فى الفرق بين العربون الذى قبضته والعربون الذى دفعته وهو ما يعادل الربح الذى كانت تتوقعه من الصفقة .

لما كان ذلك ، وكان تنفيذ الالتزام اما أن يكون تنفيذا عينيا فيقوم المدين بأداء عين ما التزم به أو تنفيذا بمقابل عن طريق التعويض ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض دعوى الطاعن تأسيسا على أن الاتفاق قد تم بين الطرفين بموجب التعهدين المؤرخين ١٤ و ١٩٥٩/١/٢٠ على أن استحقاق أجر الطاعن معلق على تنفيذ العقدين المبرمين بين المطعون عليها والشركة المشترية وأن هذا الشرط قد تخلف بفسخ العقدين وعدم تنفيذهما تنفيذا عينيا بفتح الاعتماد وشحن البضاعة ، دون أن يعنى الحكم بالرد على دفاع الطاعن من أنه يستحق أجره لأن العقدين قد نفذا بطريق التعويض على النحو سالف البيان ، وهو دفاع جوهرى قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، فان الحكم يكون قد شابه قصور يبطله بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

الطعن ١٩٠ لسنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٤٤

١٠ نوفمبر ١٩٧٠

(أ) محاماة : محام ، أتعابه . تأمينات عينية . اختصاص . تنفيذ . ق ٩٦ لسنة ١٩٥٧ م م ٤٦ و ٤٩ مدنى م ١٠٨٥ .

(ب) دعوى : نظرها ، مذكرات ، قبولها . حكم . مرافعات م ٢/٣٤٠ .

(ج) وكالة : محام ، توكيله .

المبادىء القانونية :

١ – يشترط لكى يحصل المحامى على أمر باختصاصه بعقارات من صدر ضده أمر التقدير ، أن يكون هذا الأمر واجب التنفيذ أسوة بالحكم الذى يصدر فى الطعن فى أمر التقدير أو محضر الصلح المصدق عليه .

٢ – متى كان الثابت فى الأوراق أن المذكرة

التى قدمها المطعون ضده لمحكمة أول درجة أثناء حجز القضية للحكم قد أعلنت للطاعن ، وأن هذا الاخير قدم مذكرة بالرد عليهـا ، فلا يمتنع على المحكمة قبول تلك المذكرة عملا بالمـادة ٢/٣٤٠ من قانون المرافعات التى لا تمنـع المحـكمة من التعويل على مذكرة مقدمة اليها من أحد الخصوم ولو بعـد الميعاد الا أن يكـون خصـمه لم يطلع عليهـا .

٣ ـ مباشرة المحامى للدعوى بتكليف من ذوى الشأن قبل صدور توكيـل له منهم بذلك ، لا يؤثر ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ فى سلامة الاجراءات التى يتخذها فيها ، الا اذا أنكر صاحب الشأن توكيله لذلك المحامى ، لمـا كان ذلك فانه لا تثريب على محكمة أول درجة ان هى عولت على المذكرة المقدمة لهـا من المطعون ضده أثناء حجز القضية للحكم .

المحكمة :

..وحيث..انه لما كان يبين من الفقرة الثالثة من المـادة ٤٦ من القانون ٩٦ لسنة ١٩٥٧ الخاص بالمحاماة أمام المحاكم الذى يحكم واقعة النزاع ، أنها تستلزم وضع الصيغة التنفيذية على الأمر الذى يصدر للمحامى بتقدير أتعابه ضد موكله قبل اعلانه به ، وكانت الفقرة الرابعة من المادة المذكورة تقضى بأن أمر التقـديـر لا يكون نافذا الا بعد انتهـــــاء ميعاد الطعن فيـــه وتقديم شـــــهادة مثبتة لذلك ، فان مفاد هــذين النصين مرتبطين بمـا تنص عليـه المـادة ٤٩ اللاحقة عليهما من القـانون المشار اليـه من أن للمحامى الذى صدر له أمر بتقـديـر أتعابه أو محضر صـلح مصـدق عليـه من المجلس أو من المحكمة أو حكم صادر فى الطعن أن يحصل على أمر باختصاصه بعقارات من صدر أمر التقـديـر أو الحكم ضده أو محضر الصلح ، وبما ورد فى هـذه المـادة من التسـوية بين أمر التقـديـر أو محضر الصلح المصدق عليه والحـكم الصادر فى الطعن فى أمر التقدير بصدد جواز الحصـــول على أمر بالاختصاص بعقارات من صـدر ضده أمر التقدير ، وفى ضوء ما تقضى به المـادة ١٠٨٥ من القانون المدنى التى اشترطت لحصول الدائن الذى بيده حكم صادر فى موضوع الدعوى بالزام مدينه بشىء معين على أمر باختصاصه بعقارات هذا المدين ضمانا لحقه قبله متى كان حسن النية أن يكون ذلك الحكم واجب التنفيذ ، مفــاد ذلك كله أنه يشترط لكى يحصل المحـــامى على أمر باختصاصه بعقارات من صــدر ضــده أمر التقدير أن يكون هذا الأمر واجب التنفيذ أسوة بالحكم الذى يصدر فى الطعن فى أمر التقدير أو محضر الصلح المصدق عليه .

لمـا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أخذ بهذا النظر اذ قضى بتأييد الحكم الابتدائى فيما انتهى اليـه من بطـلان الأمر الذى اسـتصدره الطاعن باختصاصه بعقار مملوك للمطعون ضـده بناء على أنه صدر بموجب أمر بتقدير أتعابه قبله دون أن يكون الأمر واجب التنفيذ ، فانه يكـون قد أصاب صحيح القانون ويكـون النعى عليـه بالخطأ فى تطبيقه على غير أساس ، ولا على الحكم بعد ان انتهى الى هذه النتيجة الصحيحة قانونا طبقا للنصوص القائمة والتى تحكم واقعة الدعوى ان هو لم يناقش ما أثاره الطاعن بشأن ما كانت عليه النصوص فى قانون المحـاماة ١٣٥ لسـنة ١٩٣٩ و ٩٨ لسنة ١٩٤٤ وفى القانون المدنى السابق ..

وحيث أن..الثابت من الأوراق أن المذكرة التى قدمها المطعون ضده لمحـكمة أول درجة أثنـــاء حجز القضية للحكم قد أعلنت للطاعن ، وأن هذا الأخير قدم مذكرة بالرد عليها بما لا يمتنـــع معه على المحكمة قبول تلك المذكرة عملا بالمـادة ٢/٣٤٠ من قانون المرافعات التى لا تمنع المحكمة من التعويل على مذكرة مقدمة اليهـا من أحـــد الخصوم ولو بعد الميعاد الا أن يكون خصمه لم يطلع عليهـا . لمـا كان ذلك ، وكانت مبـاشرة المحامى للدعوى بتكليف من ذوى الشأن قبـل صدور توكيل له منهم لا يؤثر ـ وعلى ما جـرى به قضاء هذه المحكمة ـ فى سلامة الاجراءات التى يتخذها فيها الا اذا أنكر صاحب الشأن توكيـله لذلك المحامى ، فانه لا تثريب على محكمة أول درجة ان هى عولت على المذكرة التى يشير اليها الطاعن والمقدمة لها من المطعون ضده أثناء حجز القضية للحكم . لمـا كان ما تقـــدم ، فان النعى على الحكم بالقصـــور فى التسبيب فى هـــذا الخصوص يكون على غير أساس .

وحيث انه لمـا تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ١٩١ لسنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٤٥

١٠ نوفمبر ١٩٧٠

(أ) نقض : طعن ، ميعاده ، قانون ، أثر رجعي ، ق ٤ لسنة ١٩٦٧ .

(ب) حكم : اصداره ، قاضي ، نقله .

(جـ) شفعة : تسجيل .

(د) دعوى : صورية ، خصوم ، مدني م ٩٣٨ .

(هـ) دعوى ، تدخل ، شفعة .

المبادىء القانونية :

١ ـ العودة الى النصوص الخاصة بالاجراءات والمواعيد التي كان معمولا بها أمام محكمة النقض قبل انشاء دوائر فحص الطعون بالقانون ١٠٤ لسنة ١٩٥٥ لا يمتد الى نص المادة ٤٢٨ من قانون المرافعات السابق قبل تعديلها بالقانونين ٥٧ لسنة ١٩٥٧ و ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ فيبقى ميعاد الطعن بالنقض وهو ستون يوما ساريا من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه .

٢ ـ صدور قرار جمهوري بنقل القاضي من محكمة الى أخرى لا يزيل عنه ولاية القضاء في المحكمة المنقول منها الا اذا أبلغ اليه القرار الجمهوري بصفة رسمية من وزير العدل .

٣ ـ لا يشترط في البيع الذي تجوز فيه الشفعة ان يكون بعقد مسجل ، ولا محل للتفرقة في هذا الخصوص بين حالتي البيع الواحد والبيوع المتوالية .

٤ ـ يجب على الشفيع الذي يريد ممارسة حقه في الأخذ بالشفعة في حالة توالي البيوع أن يستعمل حقه وفقا للمادة ٩٣٨ من القانون المدني قبل المشتري الثاني وبالشروط التي اشترى بها متى ثبت أن البيع لذلك الأخير قد تم قبل تسجيل طلب اعلان الرغبة في الشفعة.

٥ ـ اذا اقتصر الشفيعان عندما أقاما دعواهما بالشفعة على مخاصمة البائع والمشتري الأول دون المشتري الثاني الذي اخطرهما بحصول البيع اليه، فان قعود الطاعنين عن اختصامه ـ حسبما انتهى اليه الحكم المطعون فيه ـ يجعل دعواهما بالشفعة غير مقبولة .

المحكمة :

.. وحيث انه لما كانت المادة الأولى من القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ قد عدلت الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ وقررت بأن ميعاد الطعن بالنقض يبقى ستين يوما ، وأشارت المادة الثالثة منه بأن يعمل بهذه المادة من تاريخ نشر القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ المشار اليه وهو ٢٢ من يوليو ١٩٦٥ ، فان مؤدى ذلك هو أن العودة الى النصوص الخاصة بالاجراءات والمواعيد التي كان معمولا بها أمام محكمة النقض قبل انشاء دوائر فحص الطعون بالقانون ١٠٤ لسنة ١٩٥٥ لا يمتد الى نص المادة ٤٢٨ من قانون المرافعات السابق قبل تعديلها بالقانونين ٥٧ لسنة ١٩٥٧ و ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ فيبقى ميعاد الطعن بالنقض وهو ستون يوما ساريا من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه . واذ صدر الحكم في ٩ من فبراير ١٩٦٦ وكان الطاعنان قد قررا بالطعن بالنقض في ٦ من أبريل ١٩٦٦ أي قبيل ستين يوما من تاريخ صدور الحكم ، فان الطعن يكون قد رفع في الميعاد مما يتعين معه رفض الدفع ..

وحيث أن .. صدور قرار جمهوري بنقل القاضي من محكمة الى أخرى ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ لا يزيل عنه ولاية القضاء في المحكمة المنقول منها ، الا اذا أبلغ اليه القرار الجمهوري بصفة رسمية من وزير العدل ، لما كان ذلك وكانت الأوراق المقدمة في ملف الطعن خلوا بما يفيد تبليغ قرار رئيس الجمهورية سالف الذكر الى السيد المستشار رئيس الدائرة قبل صدور الحكم ، فانه لا يعتد بصدور هذا القرار قبل النطق بالحكم ، ويكون النعي بالبطلان لهذا السبب على غير أساس ..

وحيث .. انه لا يشترط في البيع الذي تجوز فيه الشفعة أن يكون بعقد مسجل ، ولا محل للتفرقة في هذا الخصوص بين حالتي البيع الواحد والبيوع المتوالية ، لما كان ذلك وكان يجب على الشفيع الذي يريد ممارسة حقه في الأخذ بالشفعة في حالة توالي البيوع أن يستعمل حقه وفقا للمادة ٩٣٨ من القانون المدني قبل المشتري الثاني وبالشروط التي اشترى بها متى ثبت أن البيع لذلك الأخير قد تم قبل تسجيل طلب اعلان الرغبة في الشفعة .

ولا يقدح في ذلك ما قد يوهم به ظاهر نص المادة المشار اليها من وجود اختلاف بينها وبين نص المادة التاسعة من قانون الشفعة الملغى ، لأن مرد ذلك الى عدم احكام الصياغة اللفظية للمادة ٩٣٨ سالفة الذكر ، فالوقت المعول عليه لعدم الاحتجاج على الشفيع بالبيع الثاني هو وقت تسجيل اعلان الرغبة ، ولا عبرة بتاريخ حصول الاعلان ، وكان مما يؤيد هذا النظر المادة ٩٤٧ من القانون المدني التي تقضي بأنه لا يسري في حق الشفيع أي تصرف يصدر من المشتري اذا كان قد تم بعد التاريخ الذي سجل فيه اعلان الرغبة في الشفعة ، مما مؤداه بمفهوم المخالفة أنه لا يحق للشفيع أن يتحلل من واجب ادخال المشتري الثاني في دعوى الشفعة طالما أنه قد ثبت ان البيع لذلك الأخير قد تم قبل تسجيل اعلان رغبة الشفيع ، وكانت المادة ٩٤٢ من ذات القانون قد أكدت هذا النظر اذ قضت بأن اعلان الرغبة في الأخذ بالشفعة لا يكون حجة على الغير الا اذا سجل • وكان لا عبرة بما يسوقه الطاعنان في هذا الصدد من أن عقد المشتري الثاني عقد صوري قصد به التحايل لمنع الشفعة ، اذ أن دعوى الشفعة لا تكون مقبولة الا اذا دارت الخصومة فيها بين جميع أطرافها مهما تعددوا الأمر الذي يستلزم أن توجه الدعوى الى المشتري الثاني ، اذ هو صاحب الشأن الأول في دفع الصورية وإثبات جدية عقده •

لما كان ما تقدم وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعنين أبديا رغبتهما في أخذ العقار المبيع بالشفعة بعد أن وصل الى علمهما نبأ العقد الأول المبرم بين المطعون عليهما الثاني والثالث بتاريخ ٢ و ٩ من ديسمبر ١٩٦٢ ، وأن المطعون عليه الأول أخطرهما بحصول البيع الثاني اليه بموجب انذاره المعلن الى الطاعنين في ٢٦ من ديسمبر ١٩٦٢ أي في تاريخ سابق على تسجيل ابداء رغبتهما الذي لم يحصل الا في ١٦ من مارس ١٩٦٣ ، وكان الطاعنان قد اقتصرا عندما أقاما دعواهما بالشفعة في ٣١ من ديسمبر ١٩٦٢ على مخاصمة المطعون عليهما الثاني والثالث دون المطعون عليه الأول وهو المشتري الثاني الذي أخطرهما بحصول البيع اليه ، واذ انتهى الحكم المطعون فيه الى أن قعود الطاعنين عن اختصام المطعون عليه الأول مع ثبوت تلك الوقائع يجعل دعواهما بالشفعة غير مقبولة ، فانه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ، ولا يغير من ذلك تدخل المطعون عليه الأول في الدعوى ، لأن شرط امكان القول باستقامة الدعوى بتدخله أن يكون هذا التدخل قد حصل قبل انقضاء المواعيد التي يخول فيها القانون طلب الشفعة ، وهو الأمر الذي أثبتت تدوينات الحكم عدم تحققه في الدعوى الراهنة ، ومن ثم يكون النعي على الحكم المطعون فيه لهذا السبب بوجهيه على غير أساس •

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن •

الطعن ١٩٢ لسنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة •

٤٦

١٧ نوفمبر ١٩٧٠

(أ) نقض : طعن • ميعاده • قانون • اثر رجعي • ق ٤ لسنة ١٩٦٧ •

(ب) اعلان : بطلانه • تمسك به •

(ج) اعلان : جهة الادارة • مرافعات م ٣/١٢ •

المبادىء القانونية

١ ـ العودة الى النصوص الخاصة بالاجراءات والمواعيد التي كان معمولا بها أمام محكمة النقض قبل انشاء دوائر فحص الطعون بالقانون ١٠٤ لسنة ١٩٥٥ لا يمتد الى نص المادة ٤٢٨ من قانون المرافعات السابق قبل تعديلها بالقانونين ٥٧ لسنة ١٩٥٧ و ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ، فيبقى ميعاد الطعن بالنقض وهو ستون يوما من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه •

٢ ـ البطلان المترتب على اعلان المطعون ضده الثاني في غير موطنه هو بطلان نسبي مقرر لمصلحته فليس لغيره أن يتمسك به •

٣ ـ اذا كان المحضر قام بعد أن سلم صورة الاعلان الى جهة الادارة بلصق ايصال الخطاب الموصى عليه بأصل الاعلان ، وكان ما يحويه هذا الايصال من بيانات بعد لصقه قد اندمج في أصل الاعلان وأصبح جزءا منه ، وكان ما نصت عليه المادة ٣/١٢ من قانون المرافعات السابق من وجوب أن يبين المحضر بأصل الاعلان جميع الخطوات التي قام بها ينصرف ـ وعلى ما جرى به

قضاء هذه المحكمة ـ الى تلك الخطوات التى سبقت تسليم الصورة أما الخطوات اللاحقة على ذلك فحسب المحضر وقد سلم الصورة أن يثبت قيامه بها على أصل ورقة الاعلان ، وكان أصل ورقة الاعلان فى الحالة المتقدمة وبعد لصق الايصال به ينبىء بذاته بدون الرجوع الى أى دليل آخر غير مستمد منه عن أن المحضر قد أثبت به ارساله الى المعلن اليهما الاخطار الذى يدل على تسليمه صورة الاعلان الى جهة الادارة وقيامه بهذا الاجراء فى الميعاد على النحو الذى قصدته المادة ١٢ سالفة الذكر .

المحكمة :

.. وحيث أنه لما كانت المادة الأولى من القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ قد عدلت الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ وقررت أن ميعاد الطعن بالنقض يبقى ستين يوما ، وأشارت المادة الثالثة منه بأن يعمل بهذه المادة من تاريخ نشر القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ المشار اليه وهو ٢٢ يوليو ١٩٦٥ ، فان مؤدى ذلك أن العودة الى النصوص الخاصة بالاجراءات والمواعيد التى كان معمولا بها أمام محكمة النقض قبل انشاء دوائر فحص الطعون بالقانون ١٠٤ لسنة ١٩٥٥ لا يمتد الى نص المادة ٤٢٨ من قانون المرافعات السابق قبل تعديلها بالقانونين ٥٧ لسنة ١٩٥٧ ، ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ؛ فيبقى ميعاد الطعن بالنقض وهو ستون يوما جاريا من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه . واذ صدر الحكم المطعون فيه فى ١٩٦٦/٢/٨ وكان الطاعن قد قرر بالطعن بالنقض فى ١٩٦٦/٤/٧، أى قبل ستين يوما من تاريخ صدور الحكم ، فان الطعن يكون قد رفع فى الميعاد مما يتعين معه رفض الدفع المبدى من المطعون ضده الأول بسقوط الحكم فى الطعن ..

وحيث ان البطلان المترتب على اعلان المطعون ضده الثانى فى غير موطنه ، هو بطلان نسبى مقرر لمصلحته ، فليس لغيره أن يتمسك به ، ولا يقدح فى ذلك ما يقوله المطعون ضده الأول من وجود مصلحة له فى هذا الدفع لما يستتبعه القضاء ببطلان الطعن بالنسبة للمطعون ضده الثانى من بطلان الطعن برمته بسبب صدور الحكم فى دعوى مما يوجب القانون اختصام أشخاص معينين فيها ؛ ذلك أن افادة من صح اعلانهم من البطلان الحاصل فى اعلان غيرهم من المطعون ضدهم لا يكون الا بعد أن يثبت هذا البطلان بالطريق الذى يتطلبه القانون ، فيتمسك به صاحب الشأن فيه وتحكم به المحكمه ، وعندئذ فقط يستتبع الحكم ببطلان الطعن بالنسبة لمن لم يصح اعلانه من المطعون ضدهم ، بطلانه أيضا بالنسبة للجميع . ومن ثم فلا يسوغ قانونا للمطعون ضده الاول التمسك ببطلان الطعن لعيب فى اعلان الطعن الى المطعون ضده الثانى وان صدر الحكم المطعون فيه فى دعوى مما يوجب القانون اختصام أشخاص معينين فيها ، طالما أن هذا الأخير لم يتمسك ببطلان الطعن بالنسبة له ، لما كان ما تقدم فان هذا الدفع يكون على غير أساس ويتعين رفضه ..

وحيث انه لما كانت المادة ١٢ من قانون المرافعات السابق تقضى بأنه يجب على المحضر أن يرسل الى المعلن اليه فى موطنه الأصلى أو المختار كتابا موصى عليه يخبره فيه أن الصورة سلمت لجهة الادارة وعلى المحضر أن يبين كل ذلك فى حينه بالتفصيل فى أصل الاعلان وصورته ، مما مؤداه أنه يجب على المحضر أن يرسل الاخطار فى الميعاد المنصوص عليه فيهما وأن يثبت فى محضره قيامه بارسال هذا الاخطار فى الميعاد ، الا أنه لما كان البين من تدوينات الحكم المطعون فيه أن المحضر قام ـ وبعد أن سلم صورة الاعلان الى جهة الادارة ، بلصق ايصال الخطاب الموصى عليه بأصل الاعلان ، وكان ما يحويه هذا الايصال من بيانات بعد لصقه قد اندمج فى أصل الاعلان وأصبح جزءا منه ، وكان ما نصت عليه المادة ٣/١٢ من وجوب أن يبين المحضر بأصل الاعلان وصورته جميع الخطوات التى قام بها ينصرف ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ الى تلك الخطوات التى سبقت تسليم الصورة ، أما الخطوات اللاحقة على ذلك فحسب المحضر وقد سلم الصورة أن يثبت قيامه بها على أصل ورقة الاعلان وكان أصل ورقة الاعلان فى الحالة المتقدمة وعلى النحو السالف بيانه ، وبعد لصق الايصال به ينبىء بذاته بدون الرجوع الى أى دليل آخر غير مستمد منه عن أن المحضر قد أثبت به ارساله ـ الى المعلن اليهما ـ الاخطار الذى يدل على تسليمه صورة الاعلان الى جهة

الادارة وقيامه بهذا الاجراء فى الميعاد على النحو الذى قصدته المادة ١٢ سالفة الذكر ، واذ قضى الحكم المطعون فيه ببطلان الأعلان الموجه الى المطعون ضده الأول ورتب على ذلك قضاءه باعتبار الاستئناف كأن لم يكن ، فانه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة الى بحث باقى أسباب الطعن .

الطعن ١٩٤ لسنة ٣٦ بالهيئة السابقة .

٤٧

١٨ نوفمبر ١٩٧٠

نقض : ايداع الاوراق . بطلان . احوال شخصية . ق ٧٧ لسنة ١٩٤٩ م م ٨٨١ و ٤٣٢ .

المبدأ القانونى :

يتعين على من يطعن بطريق النقض فى الأحكام المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية أن يودع قلم كتاب محكمة النقض خلال ميعاد الطعن ، صورة من الحكم المطعون فيه وصورة من الحكم الابتدائى ، اذا كان الحكم المطعون فيه قد أحال اليه فى أسبابه .

المحكمة :

.. وحيث أنه وفقا للفقرة الثانية من المادة ٨٨١ من الكتاب الرابع من قانون المرافعات ٧٧ لسنة ١٩٤٩ والمادة ٤٣٢ منه ، كان يتعين على من يطعن بطريق النقض فى الأحكام المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية أن يودع قلم كتاب محكمة النقض ـ خلال ميعاد الطعن ـ صورة من الحكم المطعون فيه وصورة من الحكم الابتدائى اذا كان الحكم المطعون فيه قد أحال اليه فى أسبابه وانه وان كان التزام الطاعن بايداع هاتين الصورتين قد رفع عن كاهله ، بمقتضى القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض معدلا بالقانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ ، الا أن هذا الالتزام قد عاد اليه بما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة الثالثة من قانون السلطة القضائية ٤٣ لسنة ١٩٦٥ من أنه تتبع الاجراءات التى كان معمولا بها قبل انشاء دوائر فحص الطعون ، وهى الاجراءات التى كان معمولا بها فى ظل قانون المرافعات ٧٧ لسنة ١٩٤٩ قبل تعديله بالقانون ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ بانشاء دوائر بمحكمة النقض لفحص الطعون .

وهذا الالتزام لم يرتفع بالغاء القانون ٧٧ لسنة ١٩٤٩ ، ذلك أن قانون المرافعات رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ يقضى فى المادة الأولى من قانون اصداره بالعمل بأحكام المواد من ٨٦٨ الى ١٠٣٢ الخاصة بالاجراءات المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية ومنها المادة ٨٨١ سالفة البيان » فيبقى التزام الطاعن بالايداع قائما لا يغنى عنه أن يكون رئيس المحكمة قد استعمل الرخصة المخولة له بمقتضى المادة ٨٨٢ من قانون المرافعات وأمر بضم ملف الدعوى الابتدائية الموجود به أصل الحكم بعد فوات الميعاد القانونى .

اذا كان ذلك وكان الطعن قد رفع بعد العمل بأحكام قانون المرافعات ١٣ لسنة ١٩٦٨ ، وكان الطاعن لم يودع صورة من الحكم الابتدائى الذى أحال اليه الحكم المطعون فيه فى أسبابه خلال الميعاد المحدد فان الطعن يكون باطلا .

الطعن ٦ لسنة ٣٩ ق « أحوال شخصية » رئاسة وعضوية السادة المستشارين صبرى أحمد فرحات ومحمد نور الدين عويس وعثمان زكريا على ومحمد أبو حمزة مندور وحسن أبو الفتوح الشربينى .

٤٨

٢٤ نوفمبر ١٩٧٠

(أ) استئناف : نطاقه . نقض ، طعن : سبب جديد .

(ب) قوة قاهرة : مسئولية عقدية . اثبات ، عبؤه . التزام ، خطأ . سبب أجنبى .

(ج) حادث طارىء : التزام مقاولة . عقد ، فسخه . مدنى م م ٢/١٤٧ و ٤/٦٥٨ .

(د) شرط الارهاق : نقض ، طعن ، سبب جديد . مدنى م م ١٤٧ و ٦٥٨ .

المبادىء القانونية :

١ ـ انه وان كان الاستئناف ينقل الدعوى الى محكمة الاستئناف بما سبق أن أبداه المستأنف عليه من دفوع أو أوجه دفاع أمام محكمة أول درجة ، وتعتبر هذه وتلك مطروحة أمام محكمة

الاستئناف بمجرد رفع الاستئناف ، وعلى المحكمة أن تفصل فيها ما لم يتنازل المستأنف عليه عن التمسك بشيء منها صراحة أو ضمنا ، الا أنه لما كان الطاعن يقدم مايدل على تمسكه امام محكمة أول درجة بالدفاع الذى يثيره بسبب الطعن . وكان هذا الدفاع هو مما يخالطه واقع ، فان النعى به أمام هذه المحكمة يكون غير مقبول .

٢ – يكفى لقيام الخطأ فى المسئولية العقدية ، ثبوت عدم تنفيذ المتعاقد لالتزاماته المترتبة على العقد ، ولا ترفع عنه المسئولية الا اذا قام هو باثبات أن عدم التنفيذ يرجع الى قوة قاهرة أو بسبب أجنبى أو بخطأ المتعاقد الآخر .

٣ – اذا حدث بعد صدور العقد حوادث استثنائية عامة يترتب عليها ارتفاع أسعار المواد الاولية أو أجور العمال أو زيادة تكاليف العمل ، وكان ذلك بسبب حادث استثنائى غير متوقع عند التعاقد وترتب عليه أن أصبح تنفيذ العقد مرهقا ، فانه يكون للقاضى وبصفة خاصة فى عقد المقاولة ، فسخ هذا العقد او زيادة أجر المقاول المتفق عليه بما يؤدى الى رد الالتزام المرهق الى الحد المعقول .

٤ – شرط الارهاق الذى يهدد بخسارة فادحة أمر تخالطه عناصر واقعية ويقتضى تحقيق اعتبارات موضوعية متعلقة بالصفة ذاتها ، واذ كان الطاعن لم يقدم ما يدل على تمسكه أمام محكمة الموضوع بهذا الدفاع الذى أثاره بسبب الطعن ، فانه لايجوز له اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

المحكمة :

..وحيث أنه وان كان الاستئناف – وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة – ينقل الدعوى الى محكمة الاستئناف بما سبق أن أبداه المستأنف عليه من دفوع أو أوجه دفاع أمام محكمة أول درجة وتعتبر هذه وتلك مطروحة أمام محكمة الاستئناف بمجرد رفع الاستئناف ، وعلى المحكمة أن تفصل فيها ما لم يتنازل المستأنف عليه عن التمسك بشيء منها صراحة أو ضمنا ، الا أنه لما كان الطاعن لم يقدم ما يدل على تمسكه أمام محكمة أول درجة بالدفاع الذى يثيره بسبب الطعن وكان هذا الدفاع هو مما يخالطه واقع فان النعى به أمام هذه المحكمة يكون غير مقبول ..

وحيث ان الحكم المطعون فيه نفى عن المطعون عليها الخطأ وأسنده الى الطاعن وذلك فى قوله «انه فيما يتعلق بالتعويض ، فان المستأنف عليه (الطاعن) قد أخطأ بعدم قيامه بتنفيذ التزامه ببناء العمارة رغم قيام المستأنفة (المطعون عليها) بانذاره باستلام ترخيص البناء بتاريخ ١٩٦٤/١٢/٢٧ بعد حصولها عليه بتاريخ ١٩٦٤/١٢/٢ ولم ترتكب المستأنفة أى خطأ من جانبها اذ أن عقد المقاولة المؤرخ ١٩٦٣/٦/٨ لم يحدد فيه ميعاد لاستخراج الترخيص ، ولم يكن حصول المستأنفة على هذا الترخيص بتاريخ ١٩٦٤/١٢/٢ راجعا الى اهمال أو تقصير منها اذ أنه بعد مرور شهر وتسعة أيام من تاريخ عقد المقاولة صدر قرار وزير الاسكان بتاريخ ١٩٦٣/٧/١٧ بايقاف اصدار تراخيص البناء ، وعدم تقديم المستأنفة طلب ترخيص البناء فى تلك الفترة القصيرة لا يدل على تقصيرها ، اذ أنها لم تكن تتوقع صدور قرار وزير الاسكان بايقاف اصدار تراخيص البناء . وكذلك الحال بالنسبة للفترة التى مضت بين صدور القانون رقم ٥٥ سنة ١٩٦٤ ونشره فى ١٩٦٤/٣/١٨ وتاريخ تقديم المستأنفة طلب الحصول على الترخيص بالبناء ، كما أن حصول المستأنفة على الترخيص فى ١٩٦٤/١٢/٢ أى بعد ما يقرب من خمسة شهور من تاريخ تقديم الطلب فى ١٩٦٤/٧/٧ لا يرجع الى اهمال المستأنفة اذ أن هذه الفترة استنفدتها الجهة المختصة باستخراج تراخيص البناء ولا سلطة للمستأنفة عليها» لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد نفى عن المطعون عليها على النحو السالف بيانه ولأسباب سائغة الخطأ فى استخراج الرخصة فى الفترة منذ تاريخ عقد المقاولة حتى صدور الترخيص ، وكان يكفى لقيام الخطأ فى المسئولية العقدية ثبوت عدم تنفيذ المتعاقد لالتزاماته المترتبة على العقد ، ولا ترفع عنه المسئولية العقدية ثبوت عدم تنفيذ المتعاقد لالتزاماته المترتبة على العقد ، ولا ترفع عنه المسئولية الا اذا قام باثبات أن عدم التنفيذ يرجع الى قوة قاهرة أو بسبب أجنبى أو بخطأ المتعاقد الآخر ، واذا أثبت الحكم – وبعد أن نفى عن المطعون عليها الخطأ فى استخراج الرخصة – أن الطاعن قد أخطأ اذ أصر على عدم تنفيذ عقد المقاولة ولم يقم على الرغم من انذاره بالحصول على

الرخصة والتنبيه عليه ببدء العمل ، فان الحكم لايكون معيبا بالفساد فى الاستدلال ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس ..

وحيث أن المادة ١٤٧/٢ من القانون المدنى اذ تقضى بأنه اذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن فى الوسع توقعها وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدى وان لم يصبح مستحيلا صار مرهقا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة ، جاز للقاضى تبعا للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق الى الحد المعقول ، وتقضى المادة ٦٥٨/٤ من القانون المدنى على أنه اذا انهار التوازن الاقتصادى بين التزامات كل من رب العمل والمقاول بسبب حوادث استثنائية عامة لم تكن فى الحسبان وقت التعاقد وتداعي بذلك الأساس الذى قام عليه التقدير المالى لعقد المقاولة ، جاز للقاضى أن يحكم بزيادة الأجر و يفسخ العقد فقد أفاد هذان النصان وباعتبار أن النص الثانى هو تطبيق للنص الأول انه اذا جدت بعد صدور العقد حوادث استثنائية عامة يترتب عليها ارتفاع اسعار المواد الأولية أو أجور العمال أو زيادة تكاليف العمل ، وكان ذلك بسبب حادث استثنائى غير متوقع عند التعاقد وترتب عليه أن أصبح تنفيذ العقد ، مرهقا ، فانه يكون للقاضى وبصفة خاصة فى عقد المقاولة فسخ هذا العقد أو زيادة أجر المقاول المتفق عليه ، بما يؤدى الى رد الالتزام المرهق الى الحد المعقول .

لما كان ذلك وكان شرط الارهاق الذى يهدد بخسارة فادحة — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أمرا تخالطه عناصر واقعية ، ويقتضى تحقيق اعتبارات موضوعية متعلقة بالصفقة ذاتها . وكان الطاعن لم يقدم ما يدل على تمسكه أمام محكمة الموضوع بهذا الدفاع الذى أثاره بسبب الطعن ، فانه لا يجوز له اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ويكون النعى بهذا السبب غير مقبول .

الطعن ١٩٩ لسنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٤٩

٢٥ نوفمبر ١٩٧٠

ضريبة : مهن غير تجارية . مصروفات ، تقديرها ، ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، ق ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ .

المبدأ القانونى :

متى كانت حسابات الممول غير منتظمة ومؤيدة بالمستندات فقد تعين — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — تقدير المصروفات جزافا بخمس الايراد .

المحكمة :

.. وحيث أنه متى كانت حسابات الممول غير منتظمة ومؤيدة بالمستندات ، فقد تعين — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — تقدير المصروفات جزافا بخمس الايراد طبقا للفقرة الثانية من المادة ٧٣ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ بعد تعديلها بالقانون ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ ، واذ كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن المطعون عليه وهو من الممولين الخاضعين للضريبة على أرباح المهن غير التجارية لا يمسك حسابات منتظمة ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى فى قضائه على أنه لا محل لتقدير المصروفات جزافا بخمس الايرادات متى كانت المصروفات مؤيدة بالمستندات ، فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

الطعن ١ لسنة ٣٣ ق بالهيئة السابقة .

٥٠

٢٥ نوفمبر ١٩٧٠

وقف . مأذون بالخصومة . دعوى ، صفة . نقض .

المبدأ القانونى :

المأذون بالخصومة عن الوقف — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة غير مسلط عليه ، لأن مهمته مقصورة على اتخاذ الاجراءات المأذون له فيها . واذ كان هذا الطعن مرفوعا من المأذون بالخصومة الذى اقتصرت المحكمة المختصة على اذنه بالسير فى الاستئناف فانه يكون غير مقبول لرفعه من غير ذى صفة .

المحكمة :

.. وحيث انه بالرجوع الى الأوراق يبين أن مسيحة عطا الله حنا بصفته رئيسا لجمعية الأقباط

الكاثوليك بالمنصورة تقدم بالطلب ٢٢ لسنة ١٩٥٧ الى هيئة التصرفات بمحكمة المنصورة الابتدائية يستأذنها فى مخاصمة اسكندر حليم غالى للسير فى الاستئناف المرفوع من فريدة عوض سعد والنيابة فى ابطال اشهادات وقف جبران اسحق ، وانه بتاريخ ٢٥ من يناير ١٩٥٨ قررت المحكمة «الاذن لمسيحة عطا الله حنا بصفته بمخاصمة المدعى عليه بصفته ناظرا لوقف حليم جبران فى الدعوى الاستئنافية بدلا من فريدة عوض سعد التى كانت مأذونة بالخصومة قبله» وانه استنادا الى هذا الاذن وحده اتخذ اجراءات الطعن بطريق النقض فى الحكم الصادر من محكمة الاستئناف ، واذ كان ذلك وكان المأذون بالخصومة عن الوقف ـ على ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ غير مسلط عليه لأن مهمته مقصورة على اتخاذ الاجراءات المأذون له فيها ، واذ كان هذا الطعن مرفوعا من المأذون بالخصومة الذى اقتصرت المحكمة المختصة على اذنه بالسير فى الاستئناف ، فانه يكون غير مقبول لرفعه من غير ذى صفة .

الطعن ١٦ لسنة ٣٦ ق « احوال شخصية » بالهيئة السابقة .

٥١

٢٥ نوفمبر ١٩٧٠

(أ) اعلان : فى موطن اصلى . احوال شخصية . موطن . اختصاص .

(ب) حكم : تسبيب . نقض .

(ج) نسب : اثبات ، بينة .

(د) دعوى : اعادتها للمرافعة . حكم ، اصداره . محكمة موضوع .

(ﻫ) اثبات : بينة . محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير دليل .

(و) مستاجر : شهادة . اثبات بالبينة .

المبادىء القانونية :

١ ـ الرأى عند فقهاء الشريعة الاسلامية ، على أن الموطن الأصلى هو موطن الانسان فى بلدته ، أو فى بلدة أخرى اتخذها دارا توطن فيها مع أهله وولده ، وليس فى قصده الارتحال عنها ، وأن هذا الموطن يحتمل التعدد ولا ينتقض بموطن السكن ، وهو ما استلهمه المشرع حين نص فى المادة ٢٠٥ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية على أن « محل الاقامة هو البلد الذى يقطنه الشخص على وجه يعتبر مقيما فيه عادة » .

٢ ـ اذا كان الحكم قد أقيم على دعامتين ، وكانت الدعامة الأولى صحيحة وكافية وحدها لحمل قضائه ، فان تعييبه فى الدعامة الثانية ـ بفرض صحته ـ يكون غير منتج .

٣ ـ النسب يثبت شرعا عند الانكار بالبينة .

٤ ـ لا تثريب على محكمة الموضوع ان هى لم تجب الطلب المقدم اليها بفتح باب المرافعة والتصريح بتقديم مستندات ، متى كان قد قدم اليها بعد انهاء المرافعة فى الدعوى ، اذ تصبح اجابة هذا الطلب أو عدم اجابته من الاطلاقات التى لا يعيب المحكمة الالتفات عنها .

٥ ـ تقدير أقوال الشهود مرهون بما يطمئن اليه وجدان قاضى الموضوع ، ولا سلطان عليه فى ذلك الا أن يخرج عما يؤدى اليه مدلولها .

٦ ـ شهادة المستاجر للأجير ، على عكس شهادة الأجير للمستاجر ، مقبولة شرعا ، لأنها لا تجر للشاهد مغنما ولا ترفع عنه مغرما .

المحكمة :

.. وحيث ان الرأى عند فقهاء الشريعة الاسلامية على أن المواطن الأصلى هو موطن الانسان فى بلدته أو فى بلدة أخرى اتخذها دارا توطن فيها مع أهله وولده ، وليس فى قصده الارتحال عنها ، وأن هذا الموطن يحتمل التعدد ولا ينتقض بموطن السكن ، وهو ما استلهمه المشرع حين نص فى المادة ٢٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية على أن « محل الاقامة هو البلد الذى يقطنه الشخص على وجه يعتبر مقيما فيه عادة » واذ كان ذلك وكان الحكم الابتدائى ـ الذى أحال عليه الحكم المطعون فيه فى أسبابه ـ قد جرى فى قضائه على أن محل الاقامة هو « المركز المنسوب الى الشخص الذى يفترض علمه بما يجرى فيه مما هو متعلق بنفسه وأنه موجود فيه دائما ، ولو غاب عنه بعض الأحيان » ثم رتب على ذلك الحكم بصحة اعلان الطاعن بصحيفة افتتاح الدعوى فى المنزل ١٠٢ شارع محمد كريم

بالاسكندرية باعتباره محل اقامته مستندا فى ذلك الى ما قرره من أن « المدعى عليه ولو أنه يعمل فى قنا ، الا أن الاعلان سلم لأخته فى موطنه الأصلى بالاسكندرية بشارع محمد كريم ١٠٢ وامضت أخته .. بالاستلام » والثابت أن هذا هو العنوان الذى ذكره بواب المنزل عند سؤاله أمام المحكمة من أن بهذا المنزل مسكن عائلة الجرجاوى ومنهم المدعى عليه » وهى تقريرات موضوعية سائغة ولها أصلها الثابت فى الأوراق، ولم تكن محل نعى من الطاعن ، لما كان ذلك فان الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

ولا يغير من ذلك ما ورد به من أن المطعون عليها مخيرة وفقا للمادة ٢٤ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية بين رفع الدعوى أمام المحكمة التابعة هى لها أو أمام المحكمة التى يتبعها الطاعن ، ذلك أن الحكم قد أقيم فى خصوص رفض الدفع بعدم الاختصاص المحلى على دعامتين الأولى أن للطاعن موطنا أصليا بالاسكندرية ، والثانية أن للمطعون عليها الحق فى رفع الدعوى أمام المحكمة التابعة هى لها عملا بالمادة ٢٤ المشار اليها ، واذ كانت الدعامة الأولى صحيحة وكافية وحدها لحمل قضائه فان تعييبه فى الدعامة الثانية - بفرض صحته - يكون غير منتج كما لا يؤثر فى الحكم ما اشار اليه فى أسبابه من أن « بالملف اعلان خاص باستئناف الدفع .

وقد دفع الدفاع عن المستأنف عليها بعدم جواز العودة الى ما أثارته من جديد حيث فصل فيه من قبل ، فيكون هذا من الأدلة التى تؤكد أن لا محل للكلام عن الدفع بعدم الاختصاص بعد كل ما ذكر ، ذلك أن هذه الأسباب - وفى هذا النطاق - تعتبر من الأسباب الزائدة التى لا حاجة للحكم لها بعد أن استقام قضاؤه على ما استظهره فى أسباب سليمة من صحة اعلان الطاعن فى محل اقامته ..

وحيث أن النسب يثبت شرعا عند الانكار بالبينة،واذ كان ذلك وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه باثبات نسب الصغيرة«سحر» للطاعن على البينة حيث « قرر أن الحكم المستأنف بعد أن استعرض أقوال الشهود اثباتا ونفيا ، ووازن بين أقوالهم انتهى الى ترجيح شهود المدعية (المستأنف عليها) بأدلة سائغة من شأنها أن تؤدى الى النتيجة التى انتهى اليها وان هذه المحكمة ترى ما رآه الحكم المستأنف ، وأن ما ارتآه سائغ قانونا ، ومؤد الى النتيجة التى انتهى اليها . وشهادة شهوده قاصرة ومكذبة بالقرائن والأدلة .

فما نعاه المسانف بخصوص عدم الأخذ بأقوال شهوده فى غير محله ذلك أنه لا تثريب على المحكمة ، اذ هى لم تأخذ بأقوال شهود أحد الخصوم فهذا الذى رأته المحكمة الابتدائية هو ما تراه هذه المحكمة وتقرها عليه .

وما قرره المستأنف بشأن من أشهدتهم المدعية وشهادتهم فانه لا مطعن عليهما شرعا أو قانونا ذلك أن نصابها تام وعددها كاف للبينة الشرعية اللازمة شرعا وليس منهم من لا تجوز شهادته شرعا ولا يوجد مانع شرعى يمنع الأخذ بشهادتهم وقد انصبت على الوقائع وقامت عليها جميعها وهى تامة ومستوفاة وكافية للحكم شرعا وقونونا بمقتضاها » وهى تقريرات سائغة تتصل بتقدير الدليل ولها أصلها الثابت فى الأوراق وتؤدى الى النتيجة التى انتهى اليها الحكم وتكفى وحدها لحمل قضائه ، فان تعييبه فيما أورده بعد ذلك تزيدا من أن « سكوت المستأنف والد الصغيرة عن رفع دعوى فى موعدها القانونى بنفى نسب الصغيرة مع تمكنه من اتخاذ اجراءات نفى ذلك النسب يعتبر قرينة واضحة وقوية على ثبوت النسب منه » يكون غير منتج ولا جدوى فيه ..

وحيث أنه ثابت من الدعوى أن مدار النزاع هو نسب الصغيرة المولودة فى١٣/٤/١٩٦٣فى حين أن المستندات التى تذرع بها الطاعن فى نفى الدعوى ، وعلى ما سلف البيان تاريخها فى الفترة من ١٩٥٨ الى ١٩٦٠ أى قبل ميلاد الصغيرة بمدة تزيد على الستة شهور وتربو على الستين ، واذ كان ذلك وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه عرض لتلك المستندات بقوله « ان الطاعن قدم أوراقا لا تطعن على الحكم المستأنف ولا تشهد على الدعوى ولا تشهد له بما زعمه فى هذه الدعوى ، مما يؤكد أن ما ذهبت اليه محكمة أول درجة فى محله وتوافقها عليه هذه المحكمة وتقرها عليه مع الاطمئنان الى أنه موافق للقانون » فانه لا يكون مشوبا بالقصور ، هذا الى أنه بحسب الأصل ،

لا تثريب على محكمة الموضوع ان هى لم تجب الطلب المقدم اليها بفتح باب المرافعة والتصريح بتقديم مستندات متى كان قد قدم اليها بعد انتهاء المرافعة فى الدعوى اذ يصبح اجابة هذا الطلب أو عدم اجابته من الاطلاقات التى لا يعيب المحكمة الالتفات عنها وبالتالى فان النعى بهذا السبب يكون غير سديد ..

وحيث انه بالرجوع الى الحكم الابتدائى ـ الذى أحال اليه الحكم المطعون فيه فى أسبابه ـ يبين أنه أقام قضاءه بثبوت نسب الصغيرة للطاعن بصفة أساسية على البينة وهى شهادة شاهدى المطعون عليها سعد .. والدكتور .. حيث قرر «أن المحكمة ترى الأخذ بشهادة شاهدى المدعية ، اذ هى تطمئن اليها وترى أنها مطابقة للحقيقة » وأنه لم يعول على أقوال الشهود الواردة بتحقيقات النيابة والتى أشار اليها الطاعن فى طعنه . واذ كان ذلك وكانت شهادة شاهدى المطعون عليها غير متناقضة مع الدعوى ، كما لم تكن هى بذاتها محل نعى من الطاعن ، فان تعييب الحكم المطعون فيه فيما عداها بالخطأ فى تحديد التناقض المغتفر فى دعوى النسب يكون على غير أساس ..

وحيث أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بوجود «الفراش» على البينة وهى كافية وحدها لحمل قضائه.. وتقدير أقوال الشهود مرهون بما يطمئن اليه وجدان قاضى الموضوع ولا سلطان عليه فى ذلك ، الا أن يخرج بها عما يؤدى اليه مدلولها .. وشهادة المستأجر للأجير على عكس شهادة الأجير للمستأجر مقبولة شرعا ، لانها تحمل للشاهد مغنما ولا ترفع عنه مغرما ، ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ١١ لسنة ٣٧ ق « أحوال شخصية » بالهيئة السابقة .

٥٢

٢٦ نوفمبر ١٩٧٠

(أ) ايجار : أماكن . دعوى . حكم . طعن . ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ق ٥٥ لسنة ١٩٥٨ .

(ب) حكم : استئنافه . قانون ، الغاؤه . ق ١٣٧ لسنة ١٩٥٦ مرافعات م ٣٩٦ .

(ج) حكم : اصداره . استئناف .

المبادىء القانونية :

١ ـ متى كان الحكم قد استند فى قضائه بتخفيض الاجرة الى أحكام القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ فانه ـ وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض ـ يكون صادرا فى منازعة ناشئة عن تطبيق ذلك القانون ، وبالتالى لا يكون قابلا للطعن .

٢ ـ جرى قضاء محكمة النقض . على أن ما أجازته المادة ٣٩٦ من قانون المرافعات من استئناف الأحكام الصادرة بصفة نهائية من المحاكم الابتدائية بسبب وقوع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الاجراءات أثر فى الحكم ، لايعتبر استثناء من حكم المادة ١٥ من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ التى تقضى بأن الأحكام الصادرة فى المنازعات الناشئة عن تطبيق هذا القانون لاتكون قابلة لأى طعن .

٣ ـ ما دام الحكم المطعون فيه قد انتهى الى عدم جواز الاستئناف ، فانه ما كان له أن يعرض لدفاع المستأنفة المتعلق بالموضوع .

المحكمة :

.. وحيث انه متى كان الحكم قد استند فى قضائه بتخفيض الأجرة الى أحكام القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ فانه ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ يكون صادرا فى منازعة ناشئة عن تطبيق ذلك القانون ، وبالتالى لايكون قابلا للطعن الذى أباحته الفقرة الرابعة من المادة ١٥ من القانون المشار اليه ، ولا وجه لما تمسكت به الطاعنة من عدم انطباق المادة الرابعة من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ على واقعة النزاع استنادا لخضوعه لأحكام القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٨ ، ذلك أن القانون الأخير هو من قوانين الايجارات المكملة لأحكام القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ..

وحيث أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن ما أجازته المادة ٣٩٦ من قانون المرافعات المعدلة بالقانون ١٣٧ لسنة ١٩٥٦ من استئناف الأحكام الصادرة بصفة نهائية من المحاكم الابتدائية بسبب وقوع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الاجراءات أثر فى الحكم ، لا يعتبر استثناء من حكم المادة ١٥ من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ، التى تقضى بأن الأحكام الصادرة فى المنازعات الناشئة عن تطبيق

هذا القانون لاتكون قابلة لأى طعن ، لأن القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ هو تشريع خاص تضمنت نصوصه قواعد تعتبر استثناء من أحكام قانون المرافعات ، ولا سبيل الى الغاء أحكام الا بتشريع خاص ينص على هذا الالغاء ، ولا يستفاد هذا الالغاء من نص المادة ٣٩٦ من قانون المرافعات بعد تعديله بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ، اذ المقصود بهذا التعديل الأخير على ما أوضحته المذكرة الايضاحية لهذا القانون هو دفع اللبس الذى ثار حول معنى عبارة «بصفة نهائية» التى وردت بنص تلك المادة بعد تعديلها بالقانون ١٣٧ لسنة ١٩٥٦ فرأى المشرع أن يستبدل بها عبارة «فى حدود نصابها الانتهائى » ليوضح أن المقصود بالنص هو استئناف الأحكام الصادرة فى حدود النصاب الانتهائى للمحكمة .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وقضى بعدم جواز الاستئناف المرفوع عن الحكم الصادر من محكمة القاهرة الابتدائية بتخفيض أجرة العين المؤجرة تطبيقا للقانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ، فان النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس ..

وحيث ان هذا النعى فى جميع ما تضمنه مردود بأنه ما دام الحكم المطعون فيه قد انتهى الى عدم جواز الاستئناف فانه ما كان له أن يعرض لدفاع المستأنفة المتعلق بالموضوع .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن . . .

الطعن ٥٩٠ لسنة ٣٥ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ هريدى والسيد عبد المنعم الصراف ومحمد صدقى البشبيشى ومحمد سيد أحمد حماد .

٥٣

٢٦ نوفمبر ١٩٧٠

عقد : بطلانه . تحوله . بطلان . بطلان تصرفات . بيع .

المبدأ القانونى :

فكرة تحويل العقد الباطل الى عقد صحيح تفترض قيام العقد الجديد بين نفس العاقدين بصفاتهما التى اتصفا بها فى العقد القديم ، فليس فى سلطة القاضى اجراء أى تغيير فى هذه الصفات لخروج ذلك عن نطاق التحويل .

المحكمة :

وحيث أن فكرة تحويل العقد الباطل الى عقد صحيح تفترض قيام العقد الجديد بين نفس العاقدين بصفاتهما التى اتصفا بها فى العقد القديم فليس من سلطة القاضى اجراء أى تغيير فى هذه الصفات لخروج ذلك عن نطاق التحول . . .

لما كان ذلك ، فان تحول البيع على النحو الذى يطلبه الطاعن يكون ممتنعا لما يستلزمه ذلك من ادخال متعاقد جديد لينعقد العقد وهو المطعون عليه الأول بصفته الشخصية مع أنه لم يكن طرفا فيه بهذه الصفة وبالتالى فلا جدوى من بحث أثر تراخى المطعون عليه الخامس فى تسجيل عقده وأيلولة ملكية العين المبيعة للمطعون عليه الأول شخصيا بالميراث عن والدته .. ، واذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر ولم يقض ــ خلافا لما قرره الطاعن ــ بتحول العقد الأصلى الصادر من المطعون عليه الأول بصفته ممثلا لغيره الى بيع جديد صدر منه بصفته الشخصية ، بل خلص الى أن المطعون عليه الأول لا يملك القدر المبيع بصفته الشخصية ، وأنه لا جدوى من بحث طلب التحول فانه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه ..

وحيث أنه لما كان تحول العقد الأصلى ممتنعا .. فانه لا يترتب على القضاء بصورية الاقرار الصادر من المطعون عليه الأول فى الاستئناف ٢٥٠ سنة ١ ق بصحة العقد المؤرخ ١٩٣٨/٣/١٣ الصادر من مورثة المطعون عليه الأول وبصورية الحكم الاستئنافى المبنى عليه وصول الطاعن الى اعتبار عقده صادرا من مالك . ومن ثم فلا جدوى من تمسك الطاعن بهذا الوجه من الدفاع .

وحيث انه لما تقدم يتعين نقض الطعن .

الطعن ١٦٠ لسنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٥٤

٢٦ نوفمبر ١٩٧٠

عقد : فسخ العقد . شرط فاسخ صريح . مدنى م ١٥٧ .

المبادىء القانونية :

١ ــ لئن كان الاتفاق على أن يكون العقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة الى تنبيه أو

انذار عند الاخلال بالالتزامات الناشئة عنه من شأنه أن يسلب القاضى كل سلطة تقديرية فى صدد الفسخ ، الا أن ذلك منوط بتحقق المحكمة من توافر شروط الفسخ الاتفاقى ووجوب اعماله •

٢ – متى انتهى الحكم الى اعتبار العقد مفسوخا من تلقاء نفسه ، فى حين أن الثابت أن العقد لم يتضمن النص على الفسخ بارادة الدائن ، وانما نص فقط فى البند الثانى على حلول الأقساط المتفق عليها عند التخلف عن دفع احداها فى موعده مع استحقاق فائدة بواقع ٤٪ سنويا من تاريخ التخلف حتى السداد ، ومن ثم فلا يترتب على مخالفة هذا البند سوى فسخ العقد بناء على الشرط الفاسخ الضمنى المفترض فى العقود الملزمة للجانبين • ولما كان شرط الفسخ الصريح وشرطه الضمنى يختلفان طبيعة وحكما وكان الشرط الضمنى لا يستوجب الفسخ حتما بمجرد حصول الاخلال بالالتزام ، اذ هو خاضع لتقدير القاضى ، وللقاضى أن يمهل المدين كما أن للمدين أن يتفادى الفسخ اذا قام بتنفيذ الالتزام قبل صدور الحكم النهائى •

المحكمة :

•• وحيث أنه وان كان صحيحا ما قرره الحكم المطعون فيه من أن الاتفاق على أن يكون العقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة الى تنبيه أو انذار عند الاخلال بالالتزامات الناشئة عنه من شأنه أن يسلب القاضى كل سلطة تقديرية فى صدد الفسخ ، الا أن ذلك منوط بتحقق المحكمة من توافر شرط الفسخ الاتفاقى ووجوب أعماله ، ذلك أن للقاضى الرقابة التامة للتثبت من انطباق الشرط على عبارة العقد ، كما أن له عند التحقق من قيامه مراقبة الظروف الخارجية التى يمكن أن تحول دون اعماله ، فان تبين له أن الدائن قد أسقط خياره فى طلب الفسخ بقبوله الوفاء بطريقة تتعارض مع ارادة فسخ العقد أو كان الدائن هو الذى تسبب بخطئه فى عدم تنفيذ المدين لالتزامه ، أو كان امتناع المدين عن الوفاء مشروعا بناء على الدفع بعدم التنفيذ فى حالة توافر شروطه ، تجاوز عن شروط الفسخ الاتفاقى ، فلا يبقى للدائن سوى التمسك بالفسخ القضائى طبقا لنص المادة ١٥٧ من القانون المدنى •

لما كان ذلك وكان الثابت من تقريرات الحكم المطعون فيه أن اتفاق الطرفين على اعتبار العقد مفسوخا من تلقاء نفسه بلا حاجة الى تنبيه أو انذار لم يرد الا فى حالة عدم قيام الطاعنين بسداد ما يكمل ٦٠ ج عن كل فدان فى أول نوفمبر سنة ١٩٦٢ طبقا للبند التاسع من عقد البيع وأن التخلف عن وفاء أى قسط فى موعده لا يترتب عليه طبقا للبند الثانى من العقد سوى «حلول باقى الأقساط واستحقاق فائدة قدرها ٤٪ سنويا من تاريخ التخلف حتى السداد مع حق البائعة (المطعون عليها) فى طلب وضع الأطيان المبيعة تحت الحراسة القضائية حتى تستوفى حقوقها أو تباع الأطيان» وكان الطاعنون قد تمسكوا لدى محكمة الموضوع بعدول المطعون عليها من أعمال شروط الفسخ الاتفاقى نظرا للثقة المتبادلة بينهم ، واستدلوا على ذلك بقيام المطعون عليها من اعمال شروط الفسخ الاتفاقى نظرا للثقة اكتفاء بقبول مبلغ ١٥٠٠ ج فقط من مقدم الثمن ، وبطلبها فرض الحراسة على هذه الأطيان لاستيفاء الثمن بدلا من المطالبة بطردهم من الأرض كذلك ، وبقبضها مبلغ الألف جنيه الباقية من مقدم الثمن فى ١٩٦٤/١/٢٢ أثناء نظر دعوى الحراسة وبعد يوم أول نوفمبر ١٩٦٢ المحدد لوقوع الفسخ الاتفاقى بمدة تجاوز السنة ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى وجوب اعمال الشرط الفاسخ الصريح رغم قيام هذه الظروف والاعتبارات التى قد تحمل على القول بعدول المطعون عليها عن التمسك بهذا الشرط ودون مناقشة دفاع الطاعنين فى هذا الخصوص ، مع أنه دفاع جوهرى قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، فانه يكون مشوبا بقصور يبطله ، ولا يغير من ذلك قول الحكم ان البائعة قد احتفظت بحقها كاملا فى اعتبار العقد مفسوخا عند قبولها مقدم الثمن بعد فوات موعده لأن قبولها الأداء على هذا النحو رغم قيام الشرط الفاسخ الصريح ، مما يتعارض مع اتجاه ارادتها الى فسخ العقد ، كما لا يغير منه قول المطعون عليها أنها كانت تعتقد عند قبض هذا المبلغ أن من حقها الحصول عليه بوصفه عربونا ما دام الثابت من الوقائع التى أوردها الحكم أن العربون المتفق عليه وقدره ٥٠٠ ج قد دفع بتمامه وقت تحرير العقد •

و •• يبين من الحكم المطعون فيه أنه بعد أن انتهى

الى اعتبار العقد مفسوخا من تلقاء نفسه اعمالا لنص البند التاسع ، أضاف الى ذلك قوله «هذا فضلاعن أن المستأنف عليها (البائعة) قامت رغم ذلك بانذار المستأنفين (الطاعنين) مرتين الأولى فى ١٩٦٢/١٢/٩ والثانية بعريضة الدعوى فى ١٩٦٤/١/٣٠ ، دون أن يسدد المستأنفون بمية الثمن جميعه لحلول جميع الأقساط تطبيقا لنص البند الثانى من عقد البيع وفوائدها بوواقع ٤٪ سنويا ليوم الوفاء بمبلغ ٢٥٠٠ ج حتى ١٩٦٢/١١/١» فى حين أن الثابت من الوقائع التى أوردها الحكم أن البند الثانى من العقد لم يتضمن النص على الفسخ بارادة الدائن ، وانما نص فقط على حلول الأقساط المتفق عليها عند التخلف عن دفع احداها فى موعده ، مع استحقاق فائدة بواقع ٤٪ سنويا من تاريخ التخلف حتى السداد ، ومن ثم فلا يترتب على مخالفة هذا البند سوى فسخ العقد بناء على الشرط الفاسخ الضمنى المفترض فى العقود الملزمة للجانبين .

ولما كان شرط الفسخ الصريح وشرطه الضمنى يختلفان طبيعة وحكما ، وكان الشرط الضمنى لا يستوجب الفسخ حتما بمجرد حصول الاخلال بالالتزام ، اذ هو خاضع لتقدير القاضى ، وللقاضى أن يمهل المدين ، كما أن للمدين أن يتفادى الفسخ اذا قام بتنفيذ الالتزام قبل صدور الحكم النهائى ، فان الحكم المطعون فيه ، اذ استند فى قضائه باعتبار العقد مفسوخا من تلقاء نفسه الى ماورد بالبند الثانى من العقد ، يكون قد خالف الثابت بالأوراق ومسخ اتفاق الطرفين ، مما يعيبه ويستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى الأسباب .

الطعن ١٦١ لسنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٥٥

٢٦ نوفمبر ١٩٧٠

(أ) خبرة : خبير ، بطلان عمله ، محكمة موضوع . نقض ، طعن ، سبب جديد .

(ب) تعويض : تقديره ، مسئولية عقدية ، ضرر .

المبادىء القانونية :

١ ـ اذا لم يثر الطاعن أمام محكمة الموضوع البطلان الذى يدعيه فى عمل الخبير ، فانه لايقبل منه التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .

٢ ـ اذا أوضح الحكم فى أسبابه عناصر الضرر الذى لحق المطعون عليه بسبب خطأ الطاعن ، وبين وجه أحقيته فى التعويض عن كل عنصر منهـا ، فانه لا يعيبه تقدير تعويض اجمالى عن تلك العناصر ، اذ لا يوجد فى القانون نص يلزم باتباع معايير معينة فى خصوصه .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم الإبتدائى الصادر فى الدعوى ٢٨١ لسنة ١٩٥٢ كلى الزقازيق ، والذى أصبح نهائيا بالقضاء ببطلان الاستئناف المرفوع عنه قد أكد خطأ الطاعن واخلاله بما التزم به فى عقد المقاولة واستحقاق المطعون عليه للتعويض الجابر للضرر والناشىء عن هذا الضرر والذى قدره بمبلغ ٤٤٦ ج و ٨٢٩ م ، وأجرى خصمه من المبالغ المستحقة للطاعن والمطالب بها فى الدعويين ٢٨١ و ٣٦٧ سنة ١٩٥٢ كلى الزقازيق ، واذ كان ذلك فلا على المطعون عليه ان نازع فى مقدار التعويض المقضى له به وطلب زيادته ، اذ لاتحول قوة الأمر المقضى دون ذلك .

لما كان الثابت من الأوراق أن الطاعن لم يثر أمام محكمة الموضوع البطلان الذى يدعيه ، فانه لا يقبل منه التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض ..

وحيث ان الحكم المطعون فيه على ما أفصحت عنه أسبابه أقام قضاءه على ما ثبت له من تقرير خبير محكمة ثانى درجة الذى أورد مضمونه ، ولم يشر الى تقرير خبير محكمة أول درجة أو خبير دعوى اثبات الحالة ، مما مؤداه أنه لم يعول فى قضائه على أى منهما .

و .. الحكم المطعون فيه وقد أوضح بأسبابه عناصر الضرر الذى لحق المطعون عليه بسبب خطأ الطاعن وبين وجه أحقيته فى التعويض عن كل عنصر منها فانه لا يعيبه تقدير تعويض اجمالى عن تلك العناصر اذ لا يوجد فى القانون نص يلزم باتباع معايير معينة فى خصوصه .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٢٢٣ لسنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٥٦

٢٦ نوفمبر ١٩٧٠

نقض : طعن ، مصلحة ، خصوم .

المبدأ القانوني :

لايكفى لقبول الطعن فى الأحكام بطريق النقض أن يكون الطاعن طرفا فى الخصومة أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ، بل يجب أيضا أن يكون قد نازع خصمه أمامها فى مزاعمه وطلباته أو نازعه خصمه فى مزاعمه هو وطلباته ، وان يكون قد بقى على هذه المنازعة مع خصمه ولم يتخل عنها حتى صدر الحكم عليه .

المحكمة :

.. وحيث أنه لايكفى لقبول الطعن فى الأحكام بطريق النقض أن يكون الطاعن طرفا فى الخصومه أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ، بل يجب أيضا أن يكون قد نازع خصمه أمامها فى مزاعمه وطلباته أو نازعه خصمه فى مزاعمه هو وطلباته ، وأنه بقى على هذه المنازعة مع خصمه ولم يتخل عنها حتى صدور الحكم عليه .

واذ كان الثابت أن المطعون عليه الثانى هو الذى رفع التظلم ضد الطاعن والمطعون عليه الأول بطلب الغاء الأمر ١١٧٩ سنة ١٩٦٢ ، الصادر من رئيس محكمة القاهرة بصفته قاضيا للأمور الوقتية بتسليم المطعون عليه الأول الصورة التنفيذية لحكم مرسى المزاد ٣٨ سنة ١٩٥٥ بيوع كلى القاهرة ولما صدر الحكم الابتدائى برفض التظلم استأنفه المطعون عليه الثانى ، واختصم الطاعن فى استئنافه ، وكان الطاعن لم ينازع خصمه المطعون عليهالاول فى مزاعمه وطلباته سواء أمام محكمة أول درجة أو أمام محكمة الاستئناف ، كما لم يرفع استئنافا عن الحكم الابتدائى الصادر فى التظلم ، ومن ثم فان الطعن منه بالنقض فى صورة الدعوى يكون غير مقبول .

وحيث انه لما تقدم يتعين الحكم بعدم قبول الطعن

الطعن ٢٤١ لسنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

اذا جاء يوم اغلقت المحاكم فيه ابوابها لانعدام التقاضى ، فاننى لا ادرى على وجه التحقيق ، هل يكون ذلك مبعثا لابتهاجى ام اكتئابى !! ذلك لاننى سابتهج اذا كان ذلك بزوغ فجر عهد جديد ، لا يجنح فيه الرجل الى الاضرار بجاره ، عهد تقوم المحبة فيه مقام القانون ، اما إذا عنى ذلك ان الانسان قد يئس من جدوى الثورة على الطغيان ، والكفر بقدرة الدولة على رد الحقوق لاصحابها ، فان ذلك اليوم سيكون أتعس أيام حياتى ، اذ ساشعر فيه بهزيمة التقوى ، وغلبة الشر على الخير .

« المحامى الايطالى بييرو كالمندرى »

قضاء محاكم الاستئناف

٥٧

٢٣ مايو ١٩٧٢

محكمة استئناف القاهرة

(أ) دعوى : صفة ، جمعية المؤلفين والناشرين والملحنين بالجمهورية العربية المتحدة • مؤلف ، حق ادبى ، مادى ، حمايته • ق ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ •

(ب) مؤلف : مؤلفاته ، نقلها الى جمعية الناشرين والمؤلفين والملحنين ، طبيعته •

المبادىء القانونية :

١ - الجمعية المؤلفين والناشرين والملحنين بالجمهورية العربية المتحدة حق التقاضى باعتبار انها متصرف اليها فى حق المؤلف المالى بموجب التفويضات التى تقرر أن المؤلفين والملحنين قد نزلوا بمقتضاها عن حقوقهم المالية اليها ، وهى تقيم الدعوى استنادا الى هذا الوضع • باعتبار أن الشركة المدعى عليها كانت تنقل المؤلفات دون اذن كتابى منها •

٢ - المؤلف والملحن اذ ينقل حق استغلال مؤلفاته الى جمعية الناشرين والملحنين لا يتصرف فى مجموع انتاجه الفكرى المستقبل ، بل أن الجمعية تقوم باستغلال مؤلفاته لحسابه هو ، وليس لحسابها •

المحكمة :

•• وحيث تنص المادة ٥ من القانون ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ على أن للمؤلف وحده الحق فى تقرير نشر مصنفه وفى تعيين طريقة هذا النشر ، وله وحده الحق فى استغلال مصنفه ماليا بأية طريقة من طرق الاستغلال ولا يجوز لغيره مباشرة هذا الحق دون اذن كتابى سابق منه أو ممن يخلفه • ولما كان من المستقر عليه بأن للمؤلف حقين منفصلين كل منهما عن الآخر أحدهما ادبى يخول للمؤلف وحده حق تقرير نشر مصنفه على الجمهور ، وثانيهما حق مالى يتناول ناحية مادية اذا ماقرر المؤلف نشر مصنفه ، وهذا الحق مستقل قائم بذاته له طبيعته الخاصة فهو حق عينى أصلى وهو مال منقول ويجوز النزول عنه ، خلافا للحق الادبى الذى لا يجوز النزول عنه • وقد بينت المادة السادسة من ذات القانون أن حق المؤلف فى الاستغلال يتضمن اما نقل المصنف الى الجمهور مباشرة بأى صورة ، واما نقله الى الجمهور بطريقة غير مباشرة بنسخ صور منه • وتقضى المادة ٣٧ من القانون ان للمؤلف أن ينقل الى الغير الحق فى مباشرة حقوق الاستغلال المنصوص عليها فى المواد ١/٥ و ٦و١/٧ من هذا القانون ، على ان نقل أحد الحقوق لايترتب عليه مباشرة حق آخر • وعلى المؤلف أن يمتنع عن أى عمل من شأنه تعطيل استعمال الحق المتصرف فيه •

وحيث أنه يبين من مطالعة لائحة النظام الإساسى لجمعية المؤلفين والملحنين والناشرين المعدل طبقا للقانون ٣٢ لسنة ١٩٦٤ أنه قد تم فى ٥ من سبتمبر ١٩٦٦ تأسيس جمعية بين الموقعين على اللائحة ومن ينضم اليهم من كافة انحاء الجمهورية العربية مستقبلا ، ونص فى البند الثانى فقرة /ج منها على أن من اغراضها العمل على تطبيق قوانين حماية الملكية الادبية والفنية وحماية حقوق المؤلف أو أية تشريعات أو قوانين معمول بها حاليا أو تلك التى تصدر مستقبلا ،

وادارة الأجهزة التنفيذية اللازمة لهذه الحماية وتبادل هذه الحماية مع الجمعيات والهيئات المماثلة القائمة عليها فى الخارج وتوزيع الحقوق الناتجة عن هذه الادارة على أعضائها كل بنسبة ما يستحقه بعد خصم المصروفات الفعلية التى تتفق فى هذا الخصوص ـ ويتضح من مطالعة النظام الأساسى للجمعية علاقة كل عضو بها على أنها علاقة تعاقدية قامت بين مجموعة من الاشخاص الطبيعيين تلاقت ارادتهم على أن ينتظموا فى جماعة ذات صفة دائمة يكون لها الشخصية الاعتبارية ويزاول هذا الشخص الاعتبارى الاغراض التى هدف اليها المؤسسون وضمنوها نظامهم الاساسى ؛ وليس لمن بينهم النظام الاساسى لها ، القيام بالاعمال التجارية أو المضاربة بقصد الربح ، اذ الواضح من البند الثانى فقرة /جـ نه لا يجوز أن تستقطع الجمعية من أموال حق المؤلف الا المصاريف الفعلية فى سبيل تحصيلها ، وانه يتعين توزيع المبالغ الناتجة على أصحابها كل بنسبة ما يستحقه بعد خصم المصاريف الفعلية .

وحيث أنه يبين من مطالعة حوافظ المستندات المقدمة من المستأنفة انها تقدمت بتفويضات وفقا للقانون ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ من بعض المؤلفين وموقع عليها منهم استنادا للنظام الاساسى واللوائح العامة لجمعية المؤلفين والملحنين وطبقا لشروط العضوية بنقل كافة حقوق وصور الاستغلال المنصوص عليه فى المادتين الخامسه والسادسة من القانون ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ وما يستجد مستقبلا وللجمعية وحدها حق منح الاذن اللازم لذلك الاستغلال أو منعه ، وتحصيل المقابل المالى المستحق عن الأذن وذلك جميعه طوال قيام الجمعية ، كما أعطى لها الحق فى تبادل التحصيل مع الجمعيات الاخرى بما يحقق مجموع المصالح المشتركة للاعضاء ـ ومن جماع ما تقدم يتضح أن الجمعية انما تقوم بما نص عليه التفويض وهو حق مالى للمؤلف أو الملحن الموقع على عقد التأسيس أو الذى انضم بعد ذلك الى الجمعية ولا يتعدى ذلك الى من لم ينضم اليها ، وقيامها بهذا العمل لصالح الاولين منهم أى المنضمين للجمعية وأن تحصيل ما هو مستحق لهم انما لصالحهم يستأدونه منها بعد خصم المصروفات الفعلية التى تنفقها الجمعية فى هذا الخصوص ، وهو أمر جائز قانونا خصوصا وان الجمعية تطالب بهذا الحق قبل المستأنف ضدها شركة اسطوانات صوت القاهرة .

وحيث أنه متى كان ذلك فان الدفع المبدى من الشركة المستأنف ضدها فى الاستئناف المقابل وهو عدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة فهو مردود ذلك ان الجمعية قد اقامت الدعوى باعتبار أنها متصرف اليها فى حق المؤلف المالى بموجب التفويضات التى تقرر أن المؤلفين والملحنين قد تنزلوا بمقتضاها عن حقوقهم المالية اليها وقد أقامت الدعوى استنادا الى هذا الوضع وباعتبار أن الشركة المدعى عليها قامت بنقل المصنفات دون اذن كتابى سابق منها عملا بالمادة ٢/٥ من القانون ٣٥٤ سنة ١٩٥٤ ، ومن ثم فان لها صفة فى التقاضى ، ويتعين لذلك رفض الاستئناف المقابل وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الدفع .

وحيث أنه قد جرى قضاء محكمة أول درجة على أن الثابت ان الجمعية تستند فى دعواها الى ان المؤلفين والملحنين الذين يطلبون الانضمام اليها يقومون بتوقيع تفويض لها يتنازلون بموجبه عن كافة حقوق استغلال مصنفاتهم لتصبح هى صاحبة الحق فى التصريح باستغلال هذه المصنفات ، واذ كان ذلك وكان الثابت ان الجمعية المدعية تتقدم الى المحكمة بالتنازلات المدعى بها والمثبته لقيام المؤلفين بالتصرف لها فى حقوقهم فى استغلال مصنفاتهم الفنية فى حين اشترط القانون أن يتم التصرف كتابة كركن فى الانعقاد ، وقصارى ما قدمته نموذج من التصرف بحافظتها رقم ٢/ دوسيه ، وبالاطلاع عليه ، بفرض أن المؤلفين والملحنين قد وقعوا على مثله ، يبين أنه يتضمن نقل المؤلف كافة حقوق الاستغلال المقررة له عن مصنفاته فى الحاضر والمستقبل دون تحديد صريح وبالتفصيل لكل حق على حدة ومداه حسبما اشترطت المادة ٢/٣٧ ، بل أنه أنطوى أيضا على تصرف المؤلف فى مجموعة انتاجه الفكرى المستقبل ، فان مؤدى ذلك ان ضحى مثل هذا التصرف بفرض قيامه باطلا عملا بالمادة ٤٠ سالفة البيان لأن مثله اهدار لشخصية المؤلف ولحقوقه المعنوية البحتة التى قد يتضاءل قبلها ما يجنيه من مزايا مالية .

وهذا الذى اقام الحكم قضاءه عليه غير سليم اذ لاينطبق على الوقائع المطروحة ، ذلك لأن المستأنفة تطالب بحق للمؤلف والملحن استنادا الى اللائحة الموقعين عليها ، وأن ما تقوم بتحصيله لصالح كل ملحن أو مؤلف يستأديه كل منهما بنسبة حقه بعد خصم المصروفات الفعلية ، ولم يعترض أحد ممن قدم التفويض عنه على الاجراء أو تدخل فى الدعوى مطالبا الحق لنفسه • ولا ينال من ذلك ما قدمته المستأنف ضدها (شركة اسطوانات صوت القاهرة) من اقرارات بنسبها الى بعض أهل الفن بالتعامل معهم رأسا دون أى شخص آخر ، اذ من المحتمل أن يكون أحدا منهم غير موقع على اللائحة أو لم ينضم الى الجمعية بعد ذلك كما أن المادة ٤٠ من القانون ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ لاتنطبق على النزاع المطروح ، ذلك لأن المؤلف أو الملحن لم يتصرف فى مجموع انتاجه الفكرى المستقبل ، بل ان الجمعية تقوم بالعمل لحسابه دونها •

وحيث أن المحكمة وقد سبق أن انتهت الى رفض الاستئناف المقابل ، اذ هو يقوم على طلب الغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة ، فان مصروفاته يلزم بها من رفعه عملا بالمادتين ١٨٤ و ٢٤٠ من قانون المرافعات •

وحيث أنه لم يتبين من أوراق الدعوى أسماء الموقعين على لائحة النظام الأساسى لجمعية المؤلفين أو الذين انضموا اليها بعد ذلك كما أن العقد المؤرخ ١٤/١١/١٩٦٨ الذى قدمته المستأنفة كان للاستشهاد بنسبة ٨٪ من ثمن البيع كحق للتأليف لا كدليل على أن هذه النسبة هى المقررة بين الطرفين وتبعا ذلك ترى المحكمة ندب خبير لاداء المأمورية الموضحة بمنطوق الحكم ••

الاستئناف رقم ٦٩ و ٥١٠ سنة ٨٨ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محيى عبد العزيز أمين وعبد الستار ابو ناعم وعبد العزيز شومان •

٥٨

٢٤ فبراير ١٩٧٣

محكمة استئناف القاهرة

(أ) ايجار : دعوى • سقوط بمضى المدة • أجرة • اتفاق • بطلان • مدنى م ١٤ • جريمة مستمرة •

(ب) دعوى رد : تقادم •

المبادىء القانونية :

١ ـ ايجار العقار الخاضع للقانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ يحدده القانون المذكور ، ويبطل كل اتفاق على الأجرة يخالفه بطلانا مطلقا لتعلقه بالنظام العالى •

والسكوت عن دعوى تخفيض الأجرة المبينة على بطلان الاتفاق ، لا يسقط الحق فى رفع الدعوى • ولكنها مع ذلك كسائر دعاوى البطلان ، تسقط بمضى خمسة عشر عاما ، تسرى من وقت انتهاء الايجار •

٢ ـ الأجرة القانونية لا تستقر وتعرف على وجه اليقين الا بعد أن يقررها الحكم الصادر بالتخفيض • ودعوى الرد لا يرد عليها التقادم فى أثناء استمرار جريمة الاتفاق على أجرة تزيد على الحد القانونى •

المحكمة

•• ومن حيث أنه بالنسبة للسبب الأول من أسباب هذا الاستئناف فقد ردت عليه محكمة أول درجة فى حكمها الصادر بجلسة أول فبراير ١٩٦٧ بأسباب تأخذ بها هذه المحكمة وتعتبرها أسبابا لها وقد سبق بيانها فى صدر هذا الحكم وتضيف اليها ان دعوى تخفيض الاجرة مبنية على بطلان الاتفاق على أجرة تزيد على الحد الاقصى ، والبطلان هنا بطلان متعلق بالنظام العام لايجوز النزول عنها صراحة أو ضمنا فالسكوت عنها مدة طويلة لايسقطها لكنها كسائر دعاوى البطلان تسقط بمضى خمس عشرة سنة تطبيقا لاحكام الفقرة الثانية من المادة ١٤١ من القانون المدنى ، لكن مدة التقادم هنا لاتسرى من وقت العقد لان عقد الايجار عقد زمنى مستمر فلا تسرى مدة التقادم الا من وقت انتهاء الايجار ، ذلك لان الاتفاق على أجرة تزيد على الحد القانونى يعتبر جريمة مستمرة لا تسقط الدعوى بشأنها الا من وقت انقطاع حالة الاستمرار فيكون دفاع المؤجر بان حق المستأجر فى المطالبة بالتخفيض قد سقط بالتقادم وهو ما زال قائما فى العين غير سديد ••

ومن حيث أن السبب الثانى من أسباب الاستئناف الذى يقول فيه ان الدعوى رد ما دفع

بغير حق يسقط بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى يعلم فيه قيام حقه فى الاسترداد ، فانه مردود بأنه وان كان المستأجر قد ارسل كتبا مسجلة الى هذا الحارس ومن قبله يطلب معاملته بالأجرة القانونية ، فان ذلك لا يعنى انه علم مقدار هذه الاجرة القانونية على وجه التحديد ، وهذه الاجرة القانونية لم تستقر وتعرف على وجه اليقين الا بعد أن قررها الحكم الصادر بالتخفيض واذ بان ان هذه الاجرة القانونية تقل كثيرا عن تلك الاجرة المدونة فى عقد الايجار وكان من المقرر قانونا ان هذه الزيادة باطلة بطلانا مطلقا على ما تقدم البيان وتكون جريمة مستمرة ، فان دعوى الرد لايرد عليها التقادم فى أثناء استمرار الجريمة وهى مستمرة من وقت شغل المستأجر للعقار حتى الآن وبناء على ذلك متى حكم بتخفيض الأجرة ثبت للمستأجر الحق فى استرداد ما سبق ان دفعه زائدا على الأجرة القانونية مهما بلغت هذه الزيادة ومهما طالت المدة التى استمر فيها دفع الزيادة لما سبق ذكره من أن الاتفاق على أجرة أزيد من الحد القانونى يعتبر جريمة مستمرة لايرد عليها التقادم فى أثناء سيرها ما دامت الدعوى العمومية نفسها لم تسقط .

وعلى ذلك يكون هذا الاستئناف على غير أساس متعين رفضه مع الزام رافعه مصروفاته عملا بالمادتين ١٨٤ ، ٢٤٠ مرافعات ومتى انتهت المحكمة الى هذا النظر وهو أن دعوى رد ما دفع زائدا عن الاجرة القانونية لا تسقط فى هذه الحالة بالتقادم القصير أو التقادم الطويل طالما انها ناشئة عن جريمة مستمرة ولا زالت حالة الاستمرار قائمة فان محكمة أول درجة وقد خالفت هذا النظر قد أخطأت فى تطبيق القانون ويكون الاستئناف رقم ٣٥٦٦ سنة ٨٧ ق المرفوع من المستأجر على أساس صحيح من القانون ويتعين لذلك تعديل الحكم المستأنف فيما قضى به من مبلغ الزيادة القانونية ..

الاستئنافات ٣٦٤٣ ، ٣٤٦٠ سنة ٨٧ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين ولسن وهبه نخلة وأحمد السلاوى وممدوح عبد الحافظ عمر .

٥٩

٣٠ مارس ١٩٧١

محكمة القاهرة الكلية

اجرة عامل : مساواة بين عمال شركة واحدة · عدالة اجتماعية · تكافؤ فرص · اجر · تقييمه ·

المبدأ القانوني :

المساواة بين العاملين فى الشركة الواحدة تستمد منطقها من قواعد العدالة الاجتماعية · وتقوم أساسا على تكافؤ الفرص وتقييم الأجور وفقا لنوع العمل وأعبائه ، وانه يجب المساواة فى الأجور والفئة المالية بين عمال صاحب العمل · متى تساووا فى المؤهلات وظروف العمل ··

المحكمة :

·· وحيث ان السيد الخبير قد تقريره انتهى فيه الى (١) أحقية المدعى فى تطبيق قاعدة المعادلة طبقا لقرار رؤساء مجالس ادارات البنوك فى ١٩٦٩/٥/٣١ بشأن احتساب مدة خبرة من حصلوا على مؤهل أعلى أثناء الخدمة ـ العاملين بالبنوك وذلك أسوة بزميليه ·· الذين طبقت عنيهما هذه القاعدة ·· (٢) انه يترتب على تطبيق هذه القاعدة احتساب مدة خبرة المدعى حتى تاريخ التسكين فى ١٩٦٤/٦/٣٠ بمدة ٤ شهور ، ٦سنة (ستة سنوات واربعة شهور) على أساس المؤهل العالى ··

وحيث أن المحكمة ترى ان ما انتهى اليه تقرير الخبير يتفق والمقدمات التى استند اليها كما انه استهدف العدالة بل كانت العدالة ـ المعيار الموضوعى ـ ركيزة هذا التقرير اذ أنه قارن حالة زميلى المدعى وكانا حاصلين على مؤهل متوسط ثم حصلا على مؤهل عال أثناء الخدمة وتم تسكينهما على ذات النحو الذى أخذ به تقرير الخبير فى تسكينه للمدعى وتحديد ووصف مدة خدمته ، بما ترى المحكمة الأخذ بهذا الذى انتهى اليه وتجعل قوام ما ورد به من أسباب أسبابها ، وتحيل عليه وتضيف الى أن السيد الخبير ثم هذه المحكمة ـ قد راعت أعمال شروط موضوعية ومعايير موضوعية بما يجعل ماتضمنه وما انتهى اليه انما يستند الى قاعدة المساواة التى استقر القضاء على الاعتراف بها واعمالها فى هذا المجال ـ على نحو خاص ـ بما أصبح معه المجادلة فى شأنها أمرا يتعين اهداره خاصة وتكرر هذه المحكمة ـ اذا كانت المساواة ، والعدالة مرة أخرى المساواة ، قد تم التوصل اليها اعمالا وتطبيقا لشروط موضوعية والى معايير موضوعية ·

وترى هذه المحكمة ان المساواة بين العاملين فى الشركة الواحدة تستمد منطقها من قواعد العدالة الاجتماعية ، كما أنها تقوم أساسا على تكافؤ الفرص وتقييم الاجور وفقا لنوع العمل واعبائه ، وانه يجب المساواة فى الاجور والفئة المالية بين عمال صاحب العمل متى تساووا فى المؤهلات وظروف العمل وانه يتعين على صاحب العمل ان يسوى بين عماله على النحو « الوسيط فى قانون العمل» ـ فتحى عبد الصبور ـ طبعة ١٩٦٧ ص ٢١٩ ـ وما بعدها» (استئناف القاهرة رقم ٧٧٠ لسنة ٨٣ ق جلسة ١٩٦٧/٦/١٢ الدائرة العاشرة ـ وأيضا (استئناف القاهرة رقم ١٠٥٠ لسنة ٨٣ ق جلسة ٦٧/١٢/٢١ الدائرة الرابعة عشرة) وأيضا (نقض مدنى جلسة

١٩٦٧/١/٤ فى الطعن رقم ٢٨١ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٦٧/١١/٨ القاعدة رقم ٢٤٥ ص ١٣٢٨ .) .

وحيث انه ـ وقد تحدد ما تقدم عليه المحكمة تقضى بالزام المدعى عليه (البنك الصناعى) بتعديل اقدمية المدعى بحيث تصبح فى ١٩٦٤/٦/٣٠ ٤ شهور ، ٦ سنة بمؤهل عال مع ما يترتب على ذلك من آثار .

وحيث أنه عن طلب المدعى الزام المدعى عليه (البنك الصناعى) بتعويض قدره ألف جنيه عن الأضرار التى ادعى المدعى أنها لحقته فانه ـ لما كانت الأحكام كاشفة ـ فان الضرر الذى لحق بالمدعى نتيجة عدم تسكينه على النحو الذى انتهت اليه المحكمة فى حينه ـ أى فى ١٩٦٤/٦/٣٠ ـ قد تم جبر الجانب الأكبر منه بما قضت به المحكمة من عبارة أعقبت قضائها بتعديل أقدميته وهى عبارة « مع ما يترتب على ذلك من آثار » وترى المحكمة أن تقضى بعد ذلك بتعويض جزافى تقدره بمبلغ مائة جنيه عن بقية الأضرار التى لحقته وقد راعت المحكمة فى شأن استعراضها وتقديرها لعناصر التقدير ما نصت عليه المادتان ٢٢١ ، ١/٢٢٢ مدنى .

وحيث أنه عن المصاريف فيلزم المدعى عليه بالمصاريف المناسبة مع اعفاء المدعى من باقى المصاريف .

وحيث أنه عن طلب شمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة فأمر له مسوغ من القانون وتقضى به المحكمة .

القضية رقم ٢١٧٧ سنة ١٩٧٠ عمال كلى القاهرة، رئاسة وعضوية السادة الاساتذة طه أحمد حسين رئيس المحكمة ولويس ابادير رئيس المحكمة ومصطفى كامل القاضى .

٦٠

٢٨ ابريل ١٩٧٠

محكمة القاهرة الكلية

محام : ندبه لعمل ادارى . ق ٦١ لسنة ١٩٦٨ م م ٧٢ و ١٠٥ ، ضرر ادبى ، تعويض .

المبدأ القانونى :

قرار ندب محام مقيد تحت التمرين ، كان يعمل قبل ندبه بمراقبة الشؤون القانونية يعتبر قرار مشوبا بالتعسف والانحراف فى استعمال السلطة ، يلحق بالمحامى ضررا أدبيا يستحق عليه تعويضا كافيا تجبر الضرر .

المحكمة :

من حيث أن واقعات الدعوى حسبما تكشف عنها الأوراق حاصلها أن المدعى أقام تداعيه الماثلة بصحيفة قدمت لقلم الكتاب فى ١٩٦٩/٣/١٠ طلب المدعى فى ختامها الحكم بالزام المدعى عليها الأولى أولا بتنفيذ ما قضت به المواد ٧٢ ، ١٠٥ من قانون المحاماة رقم ٦١ سنة ١٩٦٨ ؛ ثانيا سداد مبلغ ٤٦ جنيها قيمة رسوم قيده واشتراكه . ثالثا أن تدفع له مبلغ ٥٠٠ جنيه تعويضا عن الأضرار المادية والأدبية التى لحقته نتيجة ذلك مع المصاريف والأتعاب بحكم مشمول بالنفاذ وبلا كفالة . وقال المدعى شرحا للدعوى أنه يشغل وظيفة محام بمراقبة الشئون القانونية بالشركة المدعى عليها الأولى اعتبارا من ١٩٦٦/٧/١ وهو تاريخ موافقتها على قيده كمحام بها والذى بناء عليه قيد بالجدول العام بنقابة المحامين برقم ١٥٨٥٤ فى ١٩٦٦/٩/٢٨ ومنذ ذلك التاريخ وهو يباشر عمله كمحام على خير وجه وبكل أمانة ودقة فى جميع الأعمال القانونية التى يوكل القيام بها اليه وكان يباشر أعمال الدفاع عن الشركة المدعى عليها فى قضاياها المرفوعة بمدينة الخارجة بمحافظة الوادى الجديد وكان يكبد فى سبيل أداء وظيفته المشاق الجسام من السفر شهريا من القاهرة الى الواحات الخارجة هذا بالاضافة الى قيامه بالعمل بالشئون القانونية بالادارة بالقاهرة من تحقيقات وفتاوى وعقود ومباشرة مأموريات خبراء وزارة العدل ، ويشهد على حسن قيامه بالتزامات عمله كافة على خير وجه التقارير السرية وكذلك نتائج القضايا التى كان يباشرها بأعمال محكمة الخارجة بالوادى الجديد وكان يعمل بمراقبة الشئون القانونية المذكورة مع المدعى ثلاثة آخرون :

صدر القانون ٦١ سنة ١٩٦٨ بتنظيم مهنة المحاماة وعملا بالمادة ١٧٢ منه تقدم جميع العاملين بتلك الادارة بطلبات لتتولى الشركة المدعى عليها سداد قيدهم واشتراكهم بجدول المحامين المقيدين أمام المحاكم الابتدائية لاستيفائهم شروط

القبول بالقيد بالجـــدول المذكور مع ملاحظة أن زملاء المدعى لم يكونوا قد قيدوا بعد كمحامين ، ولكن الشركة المدعى عليها رفضت السداد عن المدعى وقامت بسداد قيمة رسوم القيد الابتدائي لثلاثة من زملائه .

رفع المدعى مذكرة الى السيد رئيس مجلس ادارة الشركة فى ١١/١٢/١٩٦٨ بالموافقة على صرف رسوم القيد والاشتراك المطلوبة لنقله الى جدول المحامين أمام المحاكم الابتدائية أســـوة بزملائه ، ولكنه فوجىء فى ١٣/١/١٩٦٩ بصدور أمر ادارى من سيادته بنقله الى ادارة شـــئون العاملين ، ولما رفع المدعى مذكرة محتجا على ذلك ومتمسكا بالمادة ١٠٥ من القانون ٦١ لسنة ١٩٦٨ كما طلب اعطاءه شهادة تثبت قيامه بالعمل كمحام بالشركة المدعى عليها لتقديمها للنقـابة لنقله الى جدول المحامين المشتغلين أمام المحـــاكم الابتدائية والادارية طبقـا لنص المـادة ٧٢ من القانون المذكور ، ولكن الشركة المذكورة لم تحرك ساكنا فأعاد تظلمه فى ٩/١/١٩٦٩ موضحا أنه لا يعرف موقفه من العمل لأنه من يوم نقـله من الشئون القانونية الى ادارة شئون العـــاملين فى ١٨/١/١٩٦٩ لم يسند اليه أى عمل الا انه فى ٢٦/١/١٩٦٩ فوجىء بصدور قرار ادارى من الشركة المدعى عليها تتضمن تعديل قرار نقـــله المذكور الى ندبه لادارة شئون العاملين .

ولما كانت هذه الاجراءات اجراءات تعسفية تقصد بها الشركة الاضرار به وابعاده عن عمـــله القانونى دون أن تكون له أعمال بالشئون الادارية مما وضـــعه فى حـــرج كبير بين زملائه وأضر به ضررا كبيرا وجعله مثارا للأقوال والمهـاترات بين العاملين فقد عمد الى رفع دعواه المـاثلة سعيا للحكم له بما سلف .

واذ قررت المحـــكمة بجلسة ٢٩/٤/١٩٦٩ شطب الدعوى قام المدعى بتجديد السير فيهـــا باعلان تم فى ٢٧/٧/١٩٦٩ طالبا الحـــكم له بطلباته سالفة الذكر ثم قام باعادة اعلان المدعى عليها باعــــلان تم فى ٢٨/١٠/١٩٦٩ طلب فى ختامه الحكم له بالطلبات السابقة مع تنـــازله عن طلب تنفيذ المـادة ١٠٥/٢ من القــــانون ٦١ لسنة ١٩٦٨ وأضاف فى ورقة ذلك الاعلان انه ازاء مالاقاه من اضطهاد فى الفترة من ١٢/١/١٩٦٩ مع تكليفه بأعمال دنيا لا تتلائم مع مهنته ولا تحتاج الى أى خبرة الا مجرد معرفة القراءة والكتابة فقد سعى الى نقله من الشركة المدعى عليها وقد وفق الى النقل لشركة النيل العامة للخرسانة المسلحة (سبيكو) حيث يعمل الآن محاميا غير ان هـــذا النقل أضر به من النواحى الآتية :

(١) انضم المدعى الى مراقبة الشئون القانونية بالشركة المنقول اليها ويعمل خمسة محـــامين آخرين غيره فأصبح فى آخر قائمة الأقدميـات على خـــلاف ما كان عليـــه الحـــال بالشركة المدعى عليها حيث كان اسمه فى أول القائمة فى كشوف الأقدمية للترقية .

(٢) انه كان يستحق الترقية الى الفئة السادسة بالشركة المدعى عليها اعتبارا من أكتوبر سنة ١٩٦٨ ونظـرا لاضـطهاده وما اتخـذ ضده من اجراءات تعسفية حرم من الترقية رغم أن الشركة المدعى عليها قامت بالترقيات مرتين خلال المدة من أكتوبر ١٩٦٨ حتى آخر يونيو ١٩٦٩ وكان لزاما على الشركة المدعى عليها غير أن ترقيه فى أى هاتين الحركتين ، وكل ذلك كان بفعل اساءة استعمال السلطة من الشركة المدعى عليها قبله ..

ومن حيث ان المدعى قدم مذكرتين أعاد فيهـــا بسط النزاع وأصر على طلباته الثابتة المذكورة وقال انه نتيجة للقـــرارات التعسفية وأعمـــال الاضطهاد التى باشرتها الشركة المدعى عليهـــا ضده واساءة استعمال السلطة مع مخالفة القانون امعانا فى هذا الاضطهاد فقد تحققت الأضرار التى أوضحها المدعى عليه فى العريضة ..

ومن حيث ان المـدعى عليهـــا الأولى قـدمت مذكرتين شرحت فيهما وقائع الدعوى وقالت أنها استعملت حقها القانونى دون تعسف لعدم أحقية المدعى فى حصوله على شهادة لقيده أمام المحاكم الابتدائية فهى لم تخالف نص المـادة ١٠٥ من قانون المحاماة لأن الأمر الصـادر بالندب لمـدة مؤقتة وأنه بالنسبة للطلبين الأول والثـــانى الواردين بالعريضة لا محل لهما الآن بعـــد أن أصـبحا غير ذى موضـــوع لأنه نقـل الى شركة (سيبيكو) اعتبارا من ٩/٦/١٩٦٩ وانتهت الى طلب رفض الدعوى .

ومن حيث ان نقابة المحامين قدمت مذكـــرة

قالت فيها انها تنضم الى المدعى فى طلباته وتطلب الحكم له بهـا حتى يكون ذلك رادعا لأمثال الشركة المدعى عليهـا لتحترم حكم القـانون وسيادته وحماية المحامين العاملين بالقطاع العام .

ومن حيث ان الشركة المدعى عليهـا قررت بمذكرتها أنها بناء على طلب المدعى منحته سلفة لسدادها كرسوم قيد اسمه فى جدول المحامين وصرفت له بالفعل فى ١٩٦٧/٦/٢٦ مبلغ ١٩ جنيه مقسطة لسداد رسوم قيده بالنقابة فهى لم تعترض على قيده محاميا تحت التمرين وقد قيد فعلا وتحملت هى بنصف رسوم القيد طبقا لقرار المؤسسة وتم ذلك حسب ما جاء بصحيفة الدعوى الا أنها لم تعطه شـهادة لقيـده أمام المحـاكم الابتدائية لعدم استيفائه الشروط الواردة بنص المـادة ٧٠ من قانون المحاماة .

واذ كان المدعى قدم بحافظة مستنداته المقدمه بجلسه ١٩٧٠/٢/٢٤ شهادة رسمية من نيابه الحارجه تفيد حضوره والمرافعه فى القضـايا المذكورة ارقامهـا بتلك الشهـادة المؤرخة ١٩٧٠/١/٩ ولم تجادل الشركة المدعى عليها هذا الدليل الا بقولها انه لم يصدر له توكيل من السيد رئيس مجلس الادارة ولم يستوف الشروط المبينة بالمـادة ٧٠ من قانون المحاماة واذ أن ما أبدته المدعى عليها من مبررات لعدم اعطاء المدعى شهادة المبينة بالمادة ٧ من قانون المحاماة بدفعها ما تنص عليه الفقرة الأخيرة من الفقرة (أ) عن أنه لا يحق الامتناع عن اعطاء المحامى هذه الشـهادة لاى سبب فانه لا يكون جائزا للشركة المدعى عليهـا الامتناع عن اعطاء المدعى الشهادة المنوه عنهـا بالمـادة ٧٢ (أ) ومن ثم كان هذا منهـا فعلا خاطئا لا مراء فيه .

ومن حيث ان المدعى يقرر فى مذكرته الأخيرة المقدمة لجلسة ١٩٧٠/٢/٢٤ انه ما زال لم يقيد محاميا أمام المحاكم الابتدائية وذلك لحداثة عمله بالشركة المنقول اليها والتى لم يمض بعمله بها سوى ستة شهور ، واذ كان نص المـادة ١٧٢ من قانون المحاماة ينص على أن تتحمل المؤسسات العـامة والشركات والجمعيات والمنشآت قيمـة رسوم القيـد وتمغات المحاماة والاشـتركات الخاصة بالمحامين العاملين فقد دل هـذا النص على أن الذى يتحمل رسوم القيد هى المؤسسة العامة أو الشركة أو الجمعية التى يعمـل بهـا المحامى ـ ولمـا كان المدعى قد نقل من الشركة المدعى عليها ويعمل الآن محاميا بشركة (سيبكو) سـالفة الذكـر فان هـذا الطلب المبـدى من المدعى بالزام الشركة المدعى عليها بمبلغ ٤٦ جنيها رسوم قيده يكون غير قائم على أسـاس متعينا رفضه .

ومن حيث ان هذه المحكمة ترى فى ظروف ندب المـدعى بالقـرار الادارى رقم ١٠ لسـنة ١٩٦٩ المؤرخ ١٩٦٩/١/٢٦ بالادارة الادارية ، وقد باشر المدعى فى هذه الادارة الأخيرة أعمالا كالثابت من المستندات المقدمة .. بعد أن تمسك بالمـادة ١٠٥ من القانون ٦١ لسنة ١٩٦٨ ، واقرار الشركة انه قيد محاميا تحت التمرين وانه كان يعمل قبل ندبه بمراقبة الشئون القانونيه ، كل هذا يجعل قرار الندب المذكور قد شابه العسف والانحراف فى استعمال السلطة .

ولمـا كانت المحكمة ترى للظروف والملابسات التى انتهى بها قرار النـدب المذكـور من سعى المدعى الى نقله الى شركة (سيبكو) بالقـرار ٩٩ فى يونية سنة ١٩٦٩ بعد أن استمر ندبه من ١٩٦٩/١/٢٦ ، ومع ملاحظة أن هذا الخطأ من الشركة المدعى عليها قد أصاب المدعى ولا شك بأضرار أدبيـة لاحظتهـا المـادة ١٠٥ من قانون المحاماة ، عندما قررت بأنه لا يجوز نقل المحـامى من الادارة القانونية بغير موافقته الكتابيـة ، ومن ثم فان المحكمة تقدر له عن هذا الضرر وعن عدم اعطائه الشهادة المنصوص عليها فى المـادة ٧٢ من قانون المحاماة دون وجه حق تعويضا قدره مائة جنيه ترى أنه كان كافيا لجبر الضرر .

القضية ٣١١١٥ سنة ١٩٦٩ عمال كلى القاهرة برئاسة وعضوية السادة الاساتذة/السيد حامد الهاكم رئيس المحكمة وسعد الازهرى وحسن صبره القاضيين .

٦١

٤ ديسمبر ١٩٧٤

محكمة أسيوط الكلية

(أ) دعوى : حساب ، اشتراك تامين عمالة ، سقوطها ، حساب صيرورتها نهائيا . ق ٦٣ لسنة ١٩٦٤ م ١٣ .

(ب) ماكينة رى : ارض زراعية ، خفير ، عامل زراعى . قانون ، تفسيره ، ق ٦٣ لسنة ١٩٦٤ م م ٢ و ١٩ .

المبادىء القانونية :

١ ـ المقصود بالمادة ١٣ من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ ، انما هو حالات النزاع فى حساب قيم الأجور ، أو مدة العمالة وحجمها أى عدد العماله ، لا حالات الخلف على خضوع العمالة محل الحساب لأحكام القانون .

٢ ـ الشارع عندما استثنى الميكانيكيين العاملين فى خدمة قطاع الزراعة شأن مشغلى ماكينات الرى والجرارات من نص المادة الثانيه ، واحصاعهم لتامين اصابات العمل ، أودع هذا الاستثناء المادة ١٩ من القانون ، رغم أن الميكانيكى لا يفلح الأرض ، شأنه شأن الخفير والناظر ، بما يعنى أن فلاحة الأرض ليست هى العمل اللازم لقيام وصف العامل الزراعى فى حكم المادة الثانية .

المحكمة :

.. وحيث أن الدفع .. بالسقوط استنادا للمادة ١٣ من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ فدون خوض فى مدلول عبارة نهائية الحساب المودعة تلك المادة ـ وما اذا كان المقصود بها اغلاق باب الطعن عليه قضاء اذا لم يعترض صاحب العمل لدى مكتب الهيئة المختص ثم المحكمة فى المواعيد التى رسمتها المادة ـ أم أن النص لم يهدف الى ذلك ـ دون خوض فى هذا كله ـ فان الدفع مردود ـ لأن صياغة النص تكشف عن أن المعنى به انما حالات النزاع فى حساب قيم الأجور أو مدة العمالة وحجمها أى عدد العمال ـ لا حالات الخلف فى خضوع العمالة محل الحساب أو عدم خضوعها أصلا لأحكام القانون كما فى الحالة المنظورة ـ ويتعين لذلك رفض الدفع .

وحيث ان المادة الثانية من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ نصت على سريان أحكامه على جميع العاملين بما فيهم المتدرجين عدا فئات استثنتها من بينها العاملين فى الزراعة ـ الا فيما يرد به نص خاص ـ ومثل هذا النص ورد فى المادة ١٩ من القانون بشأن تأمين اصابات العمل التى نصت على سريان حكمها على عمال الزراعة المشتغلين بالآلات الميكانيكية أو المعرضين لأحد الأمراض المهنية الواردة بالجدول رقم (١) الملحق بالقانون ـ وليس خفير ماكينة رى الأراضى الزراعية من بينهم ـ وبالتالى يسرى فى شأنه نص المادة الثانية ـ ولا ينال من هذا النظر ما ورد بالمذكرة الايضاحية للقانون من أن المقصود بالعاملين فى الزراعة المستثنين من أحكامه فى مادته الثانية هم القائمون بأعمال الفلاحة البحتة ـ فلا يمتد الاستثناء الى من يؤدون الأعمال الادارية أو أعمال الحراسة كناظر الزراعة والخفير ـ ذلك أن ما ورد فى المذكرة الايضاحية تخصيص لما جاء بنص المادة الثانية بغير مخصص ـ ومن المقرر فى قواعد التفسير بقاء النص المطلق على اطلاقه الى أن يخصص بأداة مماثلة له فى القوة ـ والمذكرة الايضاحية لا ترقى الى مستوى النص التشريعى ـ الذى خلا من أى لبس أو غموض ـ بالاضافة الى أن الأخذ بالمذكرة الايضاحية يجعل الاستثناء الوارد بالمادة الثانية بشأن عمال الزراعة لغوا لم يكن ثمة مسوغ لايداعه . ذلك أن عمال الزراعة البحتة الذين شاءت المذكرة قصر الاستثناء عليهم ، عمال عرضيون لا يتصور قيام عمالة دائمة معهم ـ وآية سلامة مما تقدم من نظر أن الشارع عندما شاء استثناء الميكانيكيين العاملين فى خدمة قطاع الزراعة شأن مشغلى ماكينات الرى والجرارات من نص المادة الثانية واخضاعهم لتأمين اصابات العمل فحسب ـ أودع هذا الاستثناء المادة ١٩ من القانون ـ رغم أن الميكانيكى لا يفلح الأرض شأنه شأن الخفير والناظر ـ بما يعنى أن فلاحة الأرض ليست هى العمل اللازم لقيام العامل الزراعى فى حكم المادة الثانية ـ اذ لو كان الأمر كذلك لما كانت هناك حاجة للاستثناء الوارد فى المادة ١٩ بشأن العمال الزراعيين الميكانيكيين ـ فنص المادة الثانية مطلق يشمل كل العاملين فى قطاع الانتاج الزراعى . إلا من استثناهم الشارع بنص خاص .

وحيث انه متى كان ما تقدم ـ وكانت الهيئة قد سلمت بمذكرتها أن العاملين اللذين جرى الربط بشأن عمالتهما من عمال الزراعة ـ وليس من بينهم من يعد ميكانيكيا فى حكم المادة ١٩

من القانون ـ حتى ينطبق بشأنه تأمين اصابات العمل بواقع ٣٪ من الأجر ـ اذ كان ذلك ـ فقد حق الغاء المطالبة دون حاجة الى بحث باقى الأسباب التى ركن اليها المدعى فى طلباته ·

القضية ١٤٨١ سنة ١٩٧١ مدنى رئاسة وعضوية السادة الاساتذة خيرى أبو الحسن رئيس المحكمة ومكرم على ومحمود غالى القاضيين ·

٦٢

٢٦ مارس ١٩٧٣

محكمة أسيوط الكلية

(ا) أرض زراعية : تأجير من الباطن ، جمعية تعاونية زراعية ، توقيع رئيس مجلس ادارتها نيابة عن المالك على عقد لورثة المستأجر الاصلى ، شرطه · مرسوم قانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ · ق ١٧ لسنة ١٩٦٣ ق ٥٢ لسنة ١٩٦٦ ·

(ب) جمعية تعاونية زراعية : رئيس مجلس ادارة ، امتناعه عن تسجيل عقد · خطأ ، ضرر ، تعويض · مدنى م ١٦٣ ·

(ج) مؤسسة : تعاونية زراعية عامة ، رئيس مجلس ادارة ، مسؤولية · ق ٢٦٧ لسنة ١٩٦٠ م ٢/ج · قرار جمهورى ٢١٣٧ لسنة ١٩٦٠ ·

(د) وزير اصلاح زراعى : جمعية تعاونية زراعية ، اشراف · دعوى خصوم ·

(هـ) مستأجر أصلى : تنازله عن اطيان استأجرها ، مسؤولية ، ق ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ م ٣٢ ·

المبادىء القانونية :

١ ـ رئيس مجلس ادارة الجمعية الزراعية التعاونية ليس نائبا عن المؤجر فى التعاقد بموجب احكام القانون ١٧ لسنة ١٩٦٣ ، وانما تقوم نيابته فى توقيع سند العقد عن الطرف الممتنع عن التوقيع ، حال ثبوت انعقاد الايجار بالوسائل التى نص عليها القانون ·

٢ ـ امتناع رئيس مجلس ادارة جمعية تعاونية زراعية عن تسجيل عقد ايجار موقع عليه من المالك ومن المستأجر الأصلى ، فور تقديمه اليه ، بغير سبب مقبول ، مما منع المالك من التداعى بالعقد ، واضطره الى رفع دعوى دامت سبع سنين ، وحرمه المطالبة بالايجار فترة طويلة هدد حقه بالاستهداف للتقادم الخمسى ، يجعله مسؤولا عن الضرر الذى ترتب مباشرة على خطاه ويتعين الزامه بتعويض المالك عنه بالتطبيق للمادة ١٦٣ من التقنين المدنى ·

٣ ـ رئيس مجلس ادارة المؤسسة التعاونية الزراعية العامة مسؤول عن الخطأ الذى يرتكبه رئيس مجلس ادارة الجمعية التعاونية الزراعية، لأن من أغراض المؤسسة التوجيه والاشراف على الجمعيات التعاونية فى القطاع الزراعى ، ومن ذلك مراقبة تنفيذ القوانين واللوائح ·

٤ ـ الجمعية التعاونية الزراعية لا تتبع وزير الاصلاح الزراعى ، فهى من أشخاص القانون الخاص ، ولا يسأل الوزير عن الخطأ الذى يرتكبه رئيس مجلس ادارتها ·

٥ ـ تنازل المستأجر الأصلى لآخرين ، عن أطيان يستأجرها ، تصرف غير جائز وباطل لوقوعه بعد نفاذ القانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ الذى منع التنازل عن الايجار ، والايجار من الباطن ·

المحكمة :

·· وحيث ان ما يضع كل من المدعى عليهم الثلاثة الأول اليد عليه ثابت بأقوالهم بملف المؤسسة المختصة المودع ملف الدعوى ··

وحيث ان قيام المدعى عليه الخامس ـ رئيس مجلس ادار الجمعية التعاونية الزراعية بتوقيع محررين نيابة عن المدعية بتأجيرها ١ فدان و ٤ قراريط و ٢ سهم للمدعى عليه الثانى ومثلها للمدعى عليه الثالث كما ورد بملف المؤسسة المشار اليها آنفا ـ دون أن يثبت أن الجمعية قامت بتحقيق قيام الايجار بين المدعية وبين ذينك الشخصين بايجاب وقبول مستوفيين الشرائط القانونية ـ بعد أن ترك لهما المستأجر الأصلى مورث المدعى عليها الأولى هاتين المساحتين · وذلك بسؤال جيران الأطيان وأعضاء اللجنة المنوه عنها بالمادة ٣٦ م من م بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المضافة بالقانون ١٧ لسنة ١٩٦٣ مكتفيا فى اثبات الايجار بمجرد الحيازة المادية للمدعى عليهما الثانى والثالث ـ التى جاءت وليدة التنازل لهما عن الايجار ـ وهو تصرف غير جائز وباطل لوقوعه بعد نفاذ القانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ـ كالوارد بملف المؤسسة ـ فقد منع هذا القانون فى المادة ٣٢ منه التنازل عن الايجار

والايجار من الباطن – وآية ذلك ما جاء بالمذكرة الايضاحية للقانون ٥٢ لسنة ١٩٦٦ بيانا لعلة تعديل تلك المادة بالاضافة نصا على البطلان حال التنازل عن الايجار والتأجير من الباطن – اذ ورد فى المذكرة الايضاحية أن الاضافة كان مقصودا بها ايضاح ما قصده الشارع من نص المادة ٣٢ المستبدلة – بمعنى أن ما طواه النص المعدل من بيان – كان هو مقصود المشرع من النص قبل ابداله – وهو ما اقتضى من المشرع عند اصدار المرسوم بقانون لسنة ١٩٥٢ – تنظيم العلاقة بين المؤجرين وبين المتنازل لهم عن الايجار والمستأجرين من الباطن فى تاريخ سابق على نفاذ هذا المرسوم بقانون ، بأن جعل العلاقة مباشرة بينهم وبين الملاك (مادة ٢/٣٩) – وهذا المسلك من جانب رئيس مجلس ادارة الجمعية يعد اخلالا بما ناط به القانون من اختصاصات – ومشكلا لخطأ يساءل عن الضرر المترتب مباشرة عليه ، سواء كان متعمدا أم مقصرا – وسواء أكان حسن القصد أو سيئه (نقض مدنى ١١ من يناير ١٩٣٤ و ٢٦ من ديسمبر ١٩٣٧ مجموعة القواعد فى ٢٥ سنة ج ٢ ص ٩٦٦ القاعدتان ١ و ٤) – ذلك أن رئيس مجلس ادارة الجمعية ليس نائبا عن المؤجر فى التعاقد بموجب أحكام القانون ١٧ لسنة ١٩٦٣ وانما تقوم نيابته فى توقيع سند العقد عن الطرف الممتنع عن التوقيع – حال ثبوت انعقاد الايجار بالوسائل التى نص عليها القانون – وليس فى هذا التقرير تداخل من المحكمة فى اختصاص اللجنة المشكلة بالقانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ – ذلك أن المحكمة لا تحقق قيام الايجار أو انتفاءه – وانما تسائل المدعى عليه الخامس عن اخلاله بالتزام خصه به القانون ، مستخدما السلطة التى منحت له دون أن يثبت أن استخدامها كان على النحو القانونى .

كما تسائله عن امتناعه عن تسجيل العقد الموقع من المدعية ومورث المدعى عليها الأولى بمساحة ٢ فدان و ١٨ قيراط و ٩ سهم فور تقديمه اليه ، كيما يتيسر للمدعية التداعى به مما أرهقها واضطرها الى رفع الدعوى الماثلة التى دامت نحو سبع سنين – وحرمها المطالبة بالايجار فترة طويلة هددت حقها بالاستهداف للتقادم الخمسى – وجاء امتناع المدعى عليه الخامس عن ايداع صورة خطية من العقد أو صورته الشمسية بالجمعية مع التأشير على الأصل بما يفيد الايداع – جاء امتناعه هذا مفتقرا للأسباب المقبولة – فالعقد موقع من طرفيه – وكان هذا المسلك السلبى وليد الخطا السابق المتمثل فى تحرير عقدين للمدعى عليهما الثانى والثالث دون اجراء التحقيقات التى استلزمها القانون – وثابت أن المدعى عليه الخامس لم يزعم هذه التحقيقات سواء بملف المؤسسة أو فى الدعوى الماثلة – ولو زعمها لتعين عليه أن يشفع قوله بملف التحقيقات السابقة على تحرير العقدين والموقعة أى التحقيقات من المستجوبين فيها – واذ كان الضرر الذى لحق المدعية ترتب مباشرة على الخطأ بادى البيان بشقيه – فقد تعين الزام المدعى عليه الخامس بتعويض المدعية عنه بالتطبيق للمادة ١٦٣ من التقنين المدنى .

وحيث ان المدعى عليه السادس ، رئيس مجلس ادارة المؤسسة التعاونية الزراعية العامة ، مساءل عن الخطأ الذى ارتكبه المدعى عليه الخامس ، ذلك أن من أغراض تلك المؤسسة عملا بالمادة ٢/ج من القانون ٢٦٧ لسنة ١٩٦٠ والمادة ٣ من القرار الجمهورى ٢١٣٧ لسنة ١٩٦٠ التوجيه والاشراف على الجمعيات التعاونية فى القطاع الزراعى – ومن ذلك مراقبة تنفيذ القوانين واللوائح .

وحيث انه لا سند لمطالبة وزير الاصلاح الزراعى – ذلك أن الجمعية التعاونية الزراعية لا تتبعه فهى من أشخاص القانون الخاص – كما أنها لا تخضع لاشرافه .

وحيث ان مورث المدعى عليها الأولى مساءل أيضا – اذ أتى عملا غير مشروع – بالتنازل عن جانب من الأطيان لآخرين – فهو تصرف حرمه القانون كما سلف البيان – وكان متعينا عليه وقد رغب عن امتداد الايجار المشرع لصالحه – أن يرد العين المؤجرة ماديا للمدعية عملا بالمادة ٥٩٠ مدنى – واخلاله بهذا الالتزام العقدى سبب الضرر الذى لحق المدعية وعرضها للمتاعب كافة ومن بينها الدعوى الماثلة – بمحاولته التحلل من التزاماته فى عقد الايجار بارادته المنفردة خلافا لقاعدة أصولية فى القانون ، ودون أن يرد العين المؤجرة للمدعية – وكان بمسلكه هذا أيضا دافعا للمدعى عليه الخامس الى ارتكاب خطأه بشقيه ، وكذلك شأن المدعى عليهما الثانى

والثالث ـ اذ ما كان لهما أن يتسلما الأطيان من مورث المدعى عليها الأولى الا بعد أن ينعقد بينهما وبين المدعية ايجار بشأنها بايجاب وقبول صحيحين ـ واذ فعلا فقد حقت مساءلتهما على سند من المادة ١٦٣ مدنى ـ ولا يحول دون هذا التقريران سندهما فى يدهما العقدان اللذان أصدرتهما لهما الجمعية التعاونية الزراعية بمير ـ بعد أن تبين أنهما باطلان وكان لم يكونا ـ لأنه لم تسبقهما تحقيقات تكشف عن قيام الايجار بين طرفيه ـ ومن أجل ذلك ساءلت المحكمة المدعى عليه الخامس توقيع ذينك العقدين نيابة عن المدعية ـ وليس من اختصاص المحكمة تحقيق اثبات أو نفى الايجار المدعى قيامه معها ـ وكان فى مقدور المدعى عليهما اللجوء للجنة الفصل فى المنازعات الزراعية المشكلة بقانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ طلبا لاثبات هذا الايجار ـ ولكنهما لم يفعلا ـ رغم أن الدعوى مضى على رفعها نحو سبع سنوات وتقوم على جحد العقدين سالفى البيان .

وحيث انه يبقى القول بأن ارميا المدعى عليه الرابع يستحق ريع ٦٧ قيراط و ١٥ سهما بموجب الحكم ٦٨٤ سنة ١٩٥٩ كلى أسيوط المودع حافظته المقدمة بجلسة ١٩٧٢/٥/٢١ ـ وبفرض صحة ذلك فانه لما كان الثابت بهذا الحكم أن مشترى ارميا شائع فى باقى الأطيان ـ والمدعية لها الأغلبية ـ وبالتالى فلها بتلك الصفة حق الادارة عملا بالمادة ٢/٨٢٨ مدنى ـ فان لها تحصيل عائد الأطيان كلها ، وارميا وشأنه معها فى مطالبة مستقلة يتنازعان فيها الأحقية التى يدعيها .

وحيث ان الثابت من الصورة التنفيذية لأمر الأداء ٧٤ لسنة ١٩٧٠ القوصية المودعة حافظة المدعية المقدمة بجلسة ١٩٧٣/١٢/١٨ انه صدر لها ضد مورث المدعى عليها الأولى بايجار سنة ١٩٦٥ وملحقاته وقدره ٧٤ جنيها بعد أن أفلحت مؤخرا فى ايداع نسخة العقد ، وبذلك تراعى المحكمة فى تقدير التعويض قيمة ايجار السنوات ٦٢ و ٦٣ و ١٩٦٤ الذى لم تستطع المطالبة به بسبب الامتناع عن ايداع نسخة العقد ـ واستهدف للتقادم الخمسى ـ ولم يثبت احد من المدعى عليهم أن المدعية قبضت شيئا من ايجار تلك السنوات الثلاث أو أنها حفظت حقها فيه بمطالبة منظورة أو بأوامر دفع او بأحكام ـ

اما تسديدات المدعى عليهما الثانى والثالث فى المطلوبات الأميرية على التكاليف المقول بأن الأطيان تقع خلالها والمودعة أوراقها حافظتيهما المقدمتين بجلسة ١٩٧٢/٥/١١ ـ فهى عن مدد لاحقة للسنوات الثلاث سالفة البيان ـ ليست محل مطالبة فى القضية المعروضة ـ وتضيف المحكمة لقيمة ريع السنوات الثلاث كتعويض تكميلى ما تكبدته المدعية من أتعاب محاماة ، ومصروفات نثرية فى دعواها على مدار سبع سنوات وتقدره المحكمة بثلاثين جنيها .

وحيث انه اذ كان فى مقدور المدعية مطالبة كل فريق من خصومها منفردا بالتعويض فان فى استطاعتها مطالبتهم جميعا بالتضامن بينهم .

القضية ٣٧٠ سنة ١٩٦٧ كلى أسيوط رئاسة وعضوية السادة الاساتذة خيرى أبو الحسن رئيس المحكمة وجبر مصطفى ومحمود غالى القاضيين .

٦٣
١١ يونيه ١٩٧٣
محكمة أسيوط الكلية

(أ) جهة ادارية : اختصاص قضائى ، قرار ، طعن ، ق ١١ لسنة ١٩٧٢ م ١ ، ق ٥٤ لسنة ١٩٦٦ م ٧ ، مجلس دولة ، ق ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، مرافعات م ١/١٠٩ .

(ب) دعوى يد : قبولها بين المؤجر والمستاجر .

(ج) لجنة فصل : منازعة زراعية . اخلاء من اطيان . يد ، طلب استمرارها .

(د) حجية . دعوى مطالبة باجرة عقار . دعوى ملكية عقار . محل ، اختلافه .

المبادىء القانونية :

١ ـ الاختصاص فى نظر الطعن على قرارات اللجنة الاستئنافية للفصل فى المنازعات الزراعية ينعقد لمحكمة القضاء الادارى لمجلس الدولة .

٢ ـ دعاوى اليد غير مقبولة بين المؤجر والمستاجر لما يلزمها من التعرض للعقد الذى يحكم العلاقة بين الطرفين .

٣ ـ قرار لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية باخلاء المدعى من الأطيان ، لا يحول دون الفصل فى طلب المدعى الحكم باستمرار يده عليهما ، وبغير حاجة لوقف الخصومة فى هذا الطلب حتى تفصل محكمة القضاء الادارى فى الطلب الأول .

٤ ـ الحكم الصادر فى دعوى المطالبة بأجرة عقار ، لا يحوز قوة الأمر المقضى فى دعوى ملكية هذا العقار .

المحكمة :

.. وحيث ان المدعى عليهم أودعو صورة رسمية من قضاء رفض التظلم المقام من المدعى طعنا على أمر الاداء الصادر بالايجار - وتأسس قضاء الرفض على ما جاء بتقرير الخبير المرجح بمصلحة الطب الشرعى من أن الامضاء المنسوبة اليه بعقد الايجار صادرة منه ، وعلى أن تسجيل صحيفة دعواه طلبا لصحة البيع الصادر اليه باطيان النزاع لاحق للمدة المطالب بايجارها ، وعقد البيع غير المسجل لا يرتب سوى التزامات شخصية بين طرفيه ، ولا أثر له فى دعوى المطالبة بالاجرة بعد أن ثبتت صحة عقد الايجار ، كما طوت حافظة المدعى عليهم .. صورة رسمية من تحقيقات الشكوى ٤٢٠٤ سنة ١٩٦٦ ادارى أبنوب ، اقر فيها المدعى بعقد الايجار واحتج به فى منازعة آخرين له حيازة الأطيان وأجاب دلال الناحية .. بأن الاطيان كانت مؤجرة لاحمد عطيه ثم اشتراها المدعى عليهم وطردوه منها واجروها للمدعى الحالى بعقد الايجار سند المطالبة .

وحيث ان المدعى عليهم دفعوا بعدم قبول الطلب الثانى (استمرار يد المدعى على أرض النزاع) المبدى بجلسة ١٩٧٣/٣/١٩ لأنه فى حقيقته طلب برد الحيازة أو منع التعرض ، ودعاوى اليد غير مقبولة بين المؤجر والمستأجر ، لما يلزمها من التعرض للعقد الذى يحكم العلاقة بين الطرفين فضلا عن ان الخصومة القائمة بين الطرفين أمام محكمة الجيزة الابتدائية تناولت أصل الحق بما لايجوز معه بعد ذلك تحدى أيهما بالحيازة المادية .

وحيث أن طلب الحكم بعدم الاعتداد بقرار اللجنة واعتباره كان لم يكن يطوى طعنا على ذلك القرار وطبقا لنص المادة الاولى من القانون ١١ لسنة ١٩٧٢ ، زالت الحصانة التى كانت مكفولة لمثل هذا القرار بحكم المادة السابعة من القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ ، الا انه لما كان القانون ١١ لسنة ١٩٧٢ لم ينص على الجهة القضائية المختصة بالفصل فى الطعون على قرارات اللجان المشكلة بقانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ ، وكانت هذه اللجان كما وصفتها المذكرة الايضاحية للقانون ١١ لسنة ١٩٧٢ جهة ادارية ذات اختصاص قضائى ، لما كان ذلك - فان الاختصاص فى نظر الطعن عليها ينعقد لمجلس الدولة عملا بالفقرة الثامنة من المادة العاشرة من القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ التى تقضى باختصاص محاكم المجلس دون غيرها بالفصل فى الطعون التى ترفع عن القرارات النهائية الصادرة من جهات ادارية لها اختصاص قضائى متى كان مرجع الطعن عدم الاختصاص أو عيبا فى الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح ، أو الخطأ فى تطبيقها أو تأويلها .

وحيث أنه تأسيسا على ما تقدم لا تكون لهذه المحكمة ولاية بحث الطلب الاول وهى تحكم بذلك من تلقاء نفسها عملا بالمادة ١/١٠٩ مرافعات مع الاحالة الى محكمة القضاء الادارى المختصة (م ١٣ ق ٤٧ لسنة ١٩٧٢) عملا بالمادة ١١٠ مرافعات .

حيث ان .. الدفع بعدم قبول (طلب استمرار وضع اليد على أرض النزاع) .. مؤسس على أصل الحق لا مجرد الحيازة المادية ، وعلى عقد شراء (المدعى) الاطيان ممن باعها للمدعى عليهم طاعنا على عقدهم بالصورية المطلقة ويتعين لذلك رفض الدفع .

وحيث ان قرار لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية باخلاء المدعى من الاطيان لا يحول دون الفصل فى طلب المدعى الحكم باستمرار يده عليها ، وبغير حاجة لوقف الخصومة فى هذا الطلب حتى تفصل محكمة القضاء الادارى فى الطلب الاول ، وذلك لسببين :

الاول : أختلاف المحل فى الطلب الثانى عن المحل فى الخصومة الصادر بشأنها قرار اللجنة ، فالقرار صدر تأسيسا على عقد الايجار انهاء له فى منازعة ايجارية تختص بها اللجنة ، بينما الطلب المنظور يرتكز على أصل الحق متمثلا فى عقد البيع سند المدعى فى يده كما يقول .

الثانى : انه لو فرض ان قرار اللجنة قصد التصدى لعقد البيع الصادر للمدعى مغلبا عليه عقد خصومة باسقاط قالة الصورية المطلقة المطعون بها على عقد هؤلاء الخصوم - لو فرض ذلك ، وهو فرض مستبعد ولم يطو القرار اسبابا تكشف عنه - لكان هذا خروجا من اللجنة عن نطاق اختصاصها الوظيفى المرسوم فى المادة الثالثة من القانون الآمر بتشكيلها - وفصلا فيما لا ولاية لها فيه - ومن المقرر ان الحكم الصادر من جهة قضائية غير مختصة ، وان كان له حجية أمام محاكم الجهة التى أصدرته ، الا أنه لا يحتج به أمام جهات القضاء الأخرى (نقض مدنى ٢٤ من فبراير ١٩٦٦ السنة ١٧ ص ٤١٢) ومن باب

أولى يطبق هذا النظر على قرارات اللجنة المشكلة بقانون٥٤ لسنة١٩٦٦ وهي مجرد جهة ادارية ذات اختصاص قضائي · ولا يمنع من ذلك ان المادة السابعة من القانون ٥٤ سنة ١٩٦٦ منعت الطعن على قرارات هذه اللجنة ، حتى جاء القانون ١١ لسنة ١٩٧٢ فالغى هذه الحصانة ، مما يلزم معه وقف الخصومة حتى تفصل محكمة القضاء الادارى فى الطلب الاول – ذلك ان الحصانة المكفولة لقرارات اللجنة ، انما هى بشأن القرارات التى تصدرها فى نطاق اختصاصها الولائى ، بما لا حاجة معه الى الايقاف فى نظر الطلب الثانى ·

وحيث أن طلب المدعى تمكينه من الاستمرار فى وضع يده على الأطيان طلب غير مقدر القيمة ، وبالتالى تخص المحكمة الابتدائية بنظره ·

وحيث أنه بفرض صحة عقد الايجار سند المطالبة فى أمر الاداء ٧٥ سنة١٩٦٩كلى أسيوط ، فانه لا يحول دون نظر طلب المدعى المعروض – لان سنده فيه ليس عقد الايجار – انما عقد البيع الصادر له من مالك ، اقر المدعى عليهم انفسهم بملكيته الاطيان بقولهم انهم تلقوها عنه وهو وان كان عقدا غير مسجل لا يرتب سوى التزامات شخصية بين طرفيه – الا أن من شأن المدعى كمشتر أن يستأدى المدعى عليهم حق مدينه البائع فى ثمار المبيع ان كان فى يدهم وفى كف منازعتهم له فيه ان كانوا قد أفلحوا فى حيازته متى توافرت شروط الدعوى غير المباشرة ·

وحيث أنه لا ينال من النظر المتقدم ان المدعى كان يستأجر الاطيان من المدعى عليهم ، ذلك ان عقد البيع ينهى هذا الايجار ، وفى هذا يقول الدكتور سليمان مرقص فى مؤلفه عقد الايجار الطبعة الثانية بند ١٧٢ ص ٣٠٦ (« يعتبر فى حكم التعرض بل فى حكم استحقاق منفعة العين المؤجرة فى حالة صدور الايجار من غير مالك اضطرار المستأجر الى الاتفاق مع المالك الحقيقى ليحصل منه على ملكية العين المؤجرة أو على حق المنفعة فيها أو على مجرد الانتفاع بها الذى يخوله اياه عقد ايجار جديد يعقد مع ذلك المالك ») ·

وحيث انه لا ينال من التقريرات القانونية السابقة ما ركنت اليه هذه المحكمة فى أسباب حكمها بالدعوى ٧٢١ سنة ١٩٦٩ كلى أسيوط المطعون عليه بالاستئناف ، ذلك ان تلك الاسباب تناولت المطالبة بايجار مدة معينة سابقة ، بينما الطلب المعروض يتناول وضع اليد القائم حاليا على الاطيان – أى ان المحل مختلف فى الدعويين ، بالاضافة الى أن الحكم الصادر فى دعوى المطالبة باجرة عقار لا يجوز قوة الامر المقضى فى دعوى ملكية هذا العقار (نقض مدنى ٢٥ من أكتوبر ١٩٥٤ السنة ٦ ص ١٦٥) وظاهر ان طلب المدعى الحكم باستمرار يده على الاطيان يقوم على الملكية استعمالا لحق مدينه البائع ·

وحيث أن العقد الصورى يعتبر غير موجود ولو سجل (نقض ٢٥ من ابريل ١٩٤٦ و ٢٥ من نوفمبر ١٩٤٣ مجموعة القواعد فى ٢٥ سنة ج ٢ ص ٧٥٩ القاعدتان ١٥و١٦) وترتيبا على ذلك يلزم تحقيق الصورية المطعون بها على عقد المدعى عليهم المقول منهم بانهم سجلوا الحكم الصادر بصحته وقد سبقوا فى تسجيل صحيفة دعوى طلب صحته قبل أن يسجل المدعى الحالى صحيفة دعواه طلبا لصحة عقد بيع ذات المحل ·

وحيث أن فشل المدعى فى دعواه ١١٧١ كلى الجيزة يسقط سنده فى حيازة الاطيان ، ذلك ان عقد استئجاره لها من خصومه يعد منتهيا ، ليس بقرار لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية فحسب، وانما أيضا يجحده هو نفسه له – فاذا ما قضى برفض دفعه عقد شراء خصومة الاطيان بالصورية المطلقة ، واستتبع ذلك رفض دعواه لانهم سبقوه فى تسجيل صحيفة دعواهم وسجلوا الحكم القاضى بصحة عقدهم ، حق اخلاؤه على أساس الغصب وتكون دعواه الحالية خليقة بالرفض – وان حدث العكس ونجح فى اثبات صورية عقدهم وقضى له بصحة عقده ، كان من حقه الاستمرار فى يده على أطيان النزاع استنادا للعقد الصادر اليه بما يكشف الارتباط بين هذه الدعوى والدعوى ١١٧١ سنة ١٩٧١ كلى الجيزة ، ويوجب احالة الدعوى الحاليةالى محكمة الجيزة الابتدائية لنظرها مع دعوى صحة البيع الصادر للمدعى لحسن سير العدالة ومنعا من تضارب الأحكام – سيما ومحكمة الجيزة قطعت شوطا فى نظر الدعوى التى أمامها وأصدرت فيها حكما بالاثبات ·

وحيث أن الحكم الماثل لم ينه الخصومة فى كلا الطلبين ومن ثم ترجى المحكمة الفصل فى المصروفات ·

القضية ١٣٦ سنة ١٩٧٣ ك بالهيئة السابقة ·

الاتجاهات الدستورية المعاصرة

للدكتور وحيد رأفت المحامي

مقدمة :

لقد اخترت لحديث اليوم موضوع الاتجاهات الدستورية المعاصرة « ومن المعلوم أن هناك اليوم حوالى ١٤٥ دولة مستقلة فى العالم ولكل منها دستور مكتوب ، أو غير مكتوب موجز أو مفصل ومعنى ذلك أنه يوجد حوالى ١٤٥ دستور فى الوقت الحاضر ولكن هذه الدساتير على وفرتها العددية يمكن أن ترد فى النهاية الى نماذج محددة • فهى ، من حيث منصب رئيس الدولة وهل يشغل بالتوارث أو بالانتخاب أما دساتير ملكية أو جمهورية ، وهى من حيث سلطات رئيس الجمهورية وعلاقته بوزرائه وبالمجلس النيابى أو بالسلطة التشريعية ، أما برلمانية أو رئاسية وهى أخيرا من حيث التنظيم الحزبى أو السياسى وتفاعله مع المؤسسات الدستورية فى الدولة أما ديموقراطيات تقليدية تتعدد فيها الاحزاب يقال لها غربية لانها تتمثل فى دول الكتلة الغربية ، وأما ديموقراطيات شعبية تقوم على نظام الحزب الواحد كدول الكتلة الشرقية •

ولا يعنينا فى هذا الحديث بحث كل نظام من هذه الانظمة أو كل مجموعة منها بقدر ما يعنينا متابعة الاتجاهات المعاصرة التى تكشف عنها هذه الدساتير جميعا • وفى نظرى أنه يمكن تيسيرا للامور حصر هذه الاتجاهات فى نواح ثلاث :

١ ـ التحول من النظام الملكى الى النظام الجمهورى •

٢ ـ التحول من الجمهوريات البرلمانية الى الجمهوريات الرئاسية •

٣ ـ التحول من الديمقراطيات التقليدية الغربية الى الديمقراطيات الشعبية •

ولنبدأ بأول هذه الاتجاهات •

« **القسم الاول » التحول من النظام الملكى الى النظام الجمهورى تقلص عدد الدول الملكية فى أوربا** •• النظام الملكى من أقدم النظم التى عرفها التاريخ وقد عرفناه نحن فى مصر منذ أكثر من أربعة آلاف سنة منذ عهد الملك مينا أوميناس وتطور مع الزمن من الملكية المطلقة المستبدة القائمة على حق التفويض الالهى أو تقديس ذات الملك كما كان الحال عندنا فى عهد الفراعنة ، الى الملكية المعتدلة ، فالملكية البرلمانية المعاصرة التى أصبح للملك فيها رمزا قوميا أكثر منه حاكما • وظلت أوربا مهد الحضارة الحالية قرونا طويلة معقل النظام الملكى ، رافضة لغيره لا أثر

---

(١) محاضرة القيت بمقر نقابة المحامين بالقاهرة فى مساء يوم الجمعة ٢١ يونيو ١٩٧٤ •

النظام الجمهورى فيها تقريبا • وعندما اندلعت الثورة الفرنسية الكبرى فى أواخر القرن الثامن عشر سنة ١٧٨٩ وتحولت فرنسا الى جمهورية ثورية للمرة الاولى فى تاريخها ، ظلت فترة من الزمن منبوذة من جيرانها الذين حاولوا فرض ما يشبه الحجر الصحى عليها لمنع تفشى العدوى اليهم • ولم تلبث فرنسا ان عادت الى النظام الملكى أولا فى عهد نابليون بونابرت الذى نصب نفسه أمبراطورا على الفرنسيين باسم نابليون الاول مستغلا انتصاراته العسكرية الخالدة ومحبة الشعب له • ثم بعد عودة الأسرة المالكة الشرعية ـ أسرة البربون ـ الى العرش فى الفترة من ١٨١٤ حتى ١٨٤٨ ثم فى عهد لوى نابليون ـ ابن شقيق نابليون الاول ـ والذى اراد تقليد عمه الاسطورى فنصب نفسه هو الآخر امبراطور على فرنسا باسم نابليون الثالث بعد استفتاء فى ٢ ديسمبر ١٨٥٢ ، ولم يستقر النظام الجمهورى فى فرنسا ذاتها الا بعد سقوط الامبراطور نابليون الثالث فى عام ١٨٧٠ واعلان الجمهورية الثالثة فى دستور ١٨٧٥ (١) • وحتى بداية القرن العشرين كانت جميع دول أوروبا تقريبا دولا ملكية ، ثم جاءت الحرب العالمية الاولى فجرفت فى تيارها أكبر العروش ، فزال حكم آل رومانوف فى روسيا ، وهو هانزولرن فى ألمانيا ، وهابسبورج فى النمسا والمجر ، بالاضافة الى آل عثمان فى تركيا •• ثم جاءت الحرب العالمية الثانية فأتت على البقية الباقية من الانظمة الملكية فى شرق أوربا وانحاء أخرى منها فأقامت كل من رومانيا وبلغاريا ويوجوسلافيا النظام الجمهورى على أنقاض العروش المنهارة كما أنتهى حكم الأميرال هورثى الوصى على العرش فى المجر وتحولت هذه الدول الاربع بعد ذلك الى ديمقراطيات شعبية أى الى دول شيوعية وأعلنت الجمهورية فى ايطاليا فى عام ١٩٤٦ كما أعلنت الحكومة العسكرية التى كانت قائمة فى اليونان منذ ١٩٦٧ ويرأسها الكولونيل بابا دوبولوس الغاء النظام الملكى فى أول يونيو سنة ١٩٧٣ ونصب بابا دوبولس نفسه رئيسا مؤقتا للجمهورية وتأيد ذلك فى استفتاء شعبى فى ٢٩ يوليو سنة ١٩٧٣ طعن فى نتائجه الملك الشاب قسطنطين من منفاه فى روما ولم يفقد الامل فى استرداد عرشه يشجعه على ذلك عدم استقرار الحالة فى اليونان ووقوع انقلاب عسكرى جديد فى نوفمبر ١٩٧٣ اطاح بحكم بابا دوبولوس وزمرته ومعلوم ان الجنرال فرانكو شرع فى السنوات الاخيرة يعد الجو لعودة النظام الملكى الى اسبانيا بعد زوال حكمه الدكتاتورى الذى أستمر قائما منذ عام ١٩٣٦ ولكن يبدو أن الجو فى شبه جزيرة أيبريا لم يعد مناسبا لذلك منذ أحداث أبريل ١٩٧٤ فى البرتغال وما اعقبها من انفتاح على أحزاب اليسار ••

النظام الملكى فى بريطانيا ودول الشمال الأوروبى :

ولم يبق مخلصا للنظام الملكى فى أوربا الا بريطانيا ودول الشمال • واذا كان من المحتمل أن ينجح حزب العمال يوما ما فى الغاء مجلس اللوردات كأثر من آثار الماضى السحيق فليس هناك دلائل على رغبة هذا الحزب أو غيره فى الغاء الملكية رغم تهجم بعض السياسيين والكتاب من وقت لآخر على هذا النظام •• أو على بعض أعضاء الأسرة الحاكمة والواقع أن الشعب البريطانى فى مجموعه يكن التقدير للاسرة

(١) اعلنت الجمهورية الاولى بعد الغاء الملكية عام ١٧٩٢ ابان الثورة الفرنسية الكبرى واعلنت الجمهورية الثانية عقب ثورة ١٨٤٨ وخلع آخر ملوك البوربون ، الملك لوى فيليب • ولم تستمر لاكثر من اربع سنين حيث انتهت بقيام رئيس الجمهورية المنتخب « لورى نابليون بونابرت » فى ٢ ديسمبر ١٨٥٢ بانقلابه الشهير وتنصيب نفسه امبراطورا على الفرنسيين بعد استفتاء شعبي وافق الشعب الفرنسي فيه على هذا الاجراء تحت سحر الاسطورة النابليونية •

المالكة الحالية ويتابع فى شغف زائد كل كبيرة وصغيرة عن أنبائها كأنباء ولى العهد الامير شارل وتحركاته وهواياته ، وانباء خطوبة أو زواج هذه الأميرة أو تلك من البيت المالك ولازلنا نذكر مدى اهتمام الشعب البريطانى بزواج الاميرة آن (١) الى الكابتن مارك فيلبيس فى ١٤ نوفمبر ١٩٧٣ رغم الاضرابات العمالية وقنابل الجيش السرى الايرلندى وأزمة الطاقة والأزمات الاقتصادية والسياسية الأخرى التى كانت تعكر صفو الهدوء والاستقرار • ويرجع تعلق الشعب البريطانى بالنظام الملكى الى السلوك المثالى للأسرة الحاكمة وتفانيها فى الخدمة العامة واذا كان قد أخذ على الملك ادوارد الثامن عم الملكة اليزابيث الحالية ، أنه آثر فى عام ١٩٣٦ التنازل عن العرش للزواج من السيدة التى اختارها ، رغم كونها مطلقة أمريكية ورغم معارضة رئيس وزرائه ستانلى بولدوين وجانب كبير من الرأى العام البريطانى (٢) ، فان شقيقه جورج السادس الذى تولى الحكم بعده(٣) ، كان طوال مدة حكمه مثلا أعلى لنكران الذات وتجلى ذلك فى كثير من المواقف كاصراره رغم اشتداد الغارات الجوية النازية على العاصمة لندن أبان معركة بريطانيا فى الحرب العالمية الثانية ، على البقاء فى عاصمة ملكه لمشاركة شعبه ويلات هذه الغارات التى اصيبت فيها بعض القصور الملكية فى لندن وضواحيها كغيرها من المنشآت العامة •

ونكاد نلمس نفس الشعور الطيب نحو الاسر المالكة فى دول اسكندنافيا (السويد والنرويج والدنمارك) وفى هولندا ، وحتى فى بلجيكا رغم الأزمة الشديدة التى تعرض لها النظام الملكى بعد الحرب العالمية الثانية بسبب استسلام ليبولد الثالث والد الملك بودوان الحالى دون قيد ولا شرط للغزاة الالمان ورفضه العمل بنصيحة وزرائه والالتجاء الى بريطانيا كما فعل وقتذاك ملوك النرويج واليونان وملكة هولندا • ويبدو أن آثار تلك الأزمة التى هزت العرش قد زالت الآن وأن الشعب البلجيكى فى مجموعه سعيد بملكه الشاب بدوان وقرينته •

اسباب استقرار النظام الملكى فى بريطانيا ودول الشمال :

١ ـ عدم التدخل فى شئون الحكم :

واذا كانت الانظمة الملكية تبدو راسخة القدم فى بريطانيا ودول الشمال فذلك لان الاسر الحاكمة فيها استفادت من دروس التاريخ ، فتفادت الدخول فى صدام مع الارادة الشعبية أو مع الوزارات المتمتعة بثقة الأغلبية البرلمانية المعبرة عن تلك الارادة (كما فعل فاروق حينما أقال وزارة مصطفى النحاس فى ٣٠ ديسمبر ١٩٣٧ رغم أغلبيتها البرلمانية والشعبية ولم يكن قد مضى على توليه سلطاته الدستورية سوى خمسة شهور) واكتفت بالسيادة الرمزية دون ممارسة الحكم • وحسب الجالس على العرش اسداء النصح والتشجيع لوزرائه ، أو تحذيرهم عند الاقتضاء من مغبة قرارات معينة قد يرى فى اتخاذها خطرا على بلاده مع ترك الامر لهم فى النهاية • وكما ذكر أحد فقهاء الدستور فى أواخر القرن الماضى أن الملكية الصالحة المستنيرة

---

(١) كريمة الملكة اليزابيث الثانية ملكة بريطانيا •

(٢) لان زوجة الملك سوف تصبح ملكة ووالدة لولى العهد ـ وقد اختار الملك ادوارد الثامن بعد تنازله لقب دوق وندسور وظل يحمله الى تاريخ وفاته فى عام ١٩٧٢ وعرفت زوجته الامريكية مسز سمبسون باسم دوقة وندسور •

(٣) والد الملكة الحالية اليزابيث الثانية وكان لقبه قبل اعتلائه العرش هو دوق يورك ••

ليست بحاجة الى أكثر من هذه الصلاحيات الثلاث النصح والتشجيع والتحذير لتؤدى رسالتها كاملة فى عصرنا المتطور(١) •

٢ ـ البساطة التامة فى السلوك الحياتى للأسرة المالكة :

يضاف الى ذلك البساطة التامة فى السلوك الحياتى لهذه الاسر المالكة الا فى بعض المناسبات الرسمية التى تسيطر عليها التقاليد العتيقة كالاحتفال بافتتاح الدورة البرلمانية السنوية مثلا وفيما عدا ذلك لا عظمة ولا ابهه ! فمن الأمور العادية فى الدول الاسكندافية مثلا أن يشاهد رئيس الدولة ملكا كان أو ملكة وهو يسير فى الاسواق أو يستقل دراجته أو يقود سيارته الخاصة كأى مواطن عادى من المواطنين ورددت بعض الصحف فى ٢٥ مايو ١٩٧٤ أن كارل جوستاف ملك السويد البالغ من العمر ٢٨ سنة افتتح حماما للسباحة فى ستوكهولم بأن سبح مسافة مائة متر بدلا من قص الشريط الحرير التقليدى •• وكان جده الملك السابق جوستاف أدولف السادس الذى توفى فى صيف عام ١٩٧٣ بعد أن جاوز التسعين عاما من عمره وتولى الحكم وهو فى السابعة والستين ، مشهورا هو الآخر ببساطته ومحبوبا من جميع رعاياه ومع ذلك قرر البرلمان السويدى فى عام ١٩٧٢ تقليص سلطات الملك بسحب بعض حقوقه وامتيازاته كالقيادة الشرفية للقوات المسلحة وحق تعيين رئيس وزرائه وسائر الوزراء أو حضور جلسات مجلس الوزراء(٢) • وزايد بعض أعضاء اليسار فى البرلمان السويدى فاقترح فى عام ١٩٧٢ الغاء الملكية لكن اقتراحه لم يؤخذ مأخذ الجد ورفض بأغلبية كبيرة ، وعلق عليه الزعيم الاشتراكى ورئيس الوزراء أولاف بالم بأن لدى البرلمان السويدى « ما هو أهم وأكثر وضوحا » مشيرا بذلك الى أن النظام الملكى حتى قبل تقليص سلطات الملك مؤخرا لا يكلف شيئا ولا يضايق أحدا • ولا ننسى أن على عرش كل من بريطانيا وهولندا والدنمارك الآن ملكة(٣) • وربما كان هذا من أسباب تعلق الشعب بالعرش ، وان كان يثير مسألة دستورية دقيقة حول صلاحيات زوج الملكة ومدى تدخله فى الشئون العامة وهى مسألة سبق أن أثيرت فى القرن الماضى فى عهد الملكة فيكتوريا وزوجها الألمانى الأصل الأمير ألبرت فكان حضوره فى شرفة الزوار فى مجلس العموم لمتابعة ما يجرى فى جلساته موضع انتقاد من جانب بعض الاعضاء باعتباره تصنتا لحساب زوجته الملكة ! ! !

تقلص النظام الملكى فى أنحاء أخرى من العالم :

١ ـ فى أمريكا وافريقيا وآسيا :

واذا انتقلنا الى أنحاء أخرى خارج القارة الأوربية لوجدنا أن المد الجمهورى

---

(١) والتريبيجوت « الدستور الانجليزى » لندن ١٨٦٧ وعدم اتباع هذه النصائح الغالية كلف الملك فاروق عرشه فى مصر ، وما زال يهدد عروشا عربية أخرى فى الاردن والمغرب ناهيك عن دول وامارات الخليج العربى وان كان بعضها وعلى رأسها دولة الكويت طورت نظام الحكم فيها نحو الديمقراطية النيابية والزمت نفسها بدساتير عصرية الى جانب الحد من امتيازات الاسر الحاكمة •

(٢) ولكن احتراما للملك الشيخ الجالس على العرش تقرر الا يعمل بهذه التعديلات الا اعتبارا من عام ١٩٧٥ •

(٣) الملكة اليزابيث الثانية فى بريطانيا وزوجها الامير فيليب وتولت الملك فى ٦ فبراير ١٩٥٢ بعد وفاة والدها جورج السادس ، والملكة جوليانا فى هولندا وزوجها الامير برنارد ، والملكة مارجريت الثانية فى الدنمارك وتولت الملك بعد وفاة والدها الملك فردريك التاسع فى يناير ١٩٧٢ وزوجها الامير هنريك (أو الفيكونت هنري دو منبيرا اسمه الفرنسي الاصلى قبل زواجه) •

مستمر في الزحف على حساب الانظمة الملكية ، فدول أمريكا جميعا شمالها وجنوبها ووسطها فضلت النظام الجمهورى منذ تاريخ حصولها على استقلالها وانفصالها عن الدول الأوربية الآن باستثناء كندا التى لاتزال مخلصة للتاج البريطانى رغم وجود حركة انفصالية ضده ليس فقط فى مقاطعة كويبك التى يغلب عليها الطابع الفرنسى القديم بل وأيضا فى بعض أوساط كندا البريطـانية • ولا يكاد يوجـد فى القارة الأفريقية وهى تضم اليوم أكثر من أربعين دولة مســـتقلة غير عرشين اثنين عرش الملك الحسن الثانى ملك المغرب وعرش الامبراطور هيلاسلاسى فى أثيوبيا وهو وأن كان من أقدم العروش اذ يعود الى عهد النبى سليمان عليه الســلام ، الا أنه بدأ يهتز مؤخرا اهتزازا خطيرا عقب أحداث فبراير الى يوليـو ١٩٧٤ (١) • ولاننسى أن الملك الحسن الثانى تعرض لمحاولتين خطيرتين لقلب نظـام حكمه ، الأولى فى يوليو عام ١٩٧١ على يد فئة من الضباط المتمردين الذين حاولوا اغتيال الملك أثناء حفل كان يقيمه فى قصر الصـــخيرات والثانية عام ١٩٧٢ على يد أخلص خـدامه الجنرال محمد أوفقير وزير داخلية المغرب والذى قيــل أنه انتحر بعد فشـــل محاولته (٢) كما نلمس نفس الظاهرة ظاهرة تقلص الأنظمة الملكية فى آسيا منـذ بداية هذا القرن ففى عام ١٩١١ طردت حركة الزعيم الصينى مان يات طسن أسرة مانشو الحاكمة وتحولت الصين من ملكية الى جمهورية لتصبح فى عام ١٩٤٩ دولة شيوعية كبرى تضم ثلث سكان العالم • ومن أغرب صور التحول من الملكية الى الجمهورية فى آسيا ماجرى عند أعـــلان النظام الجمهورى فى كمبوديا اذ أختير ملكها الشاب سيهانوك كأول رئيس لهذه الجمهورية قبل أن يطيح بحكمه انقـلاب عسكرى فى عام ١٩٦٧ بمعاونة المخابرات الامريكية ولا يزال الامير ســـيهانوك يناضل لاستعادة رئاسة الجمهورية من غريمه الرئيس لون نول • وكان آخر تحول من الملكية الى الجمهورية فى آسيا فى ١٧ يوليو من العام الماضى ١٩٧٣ باعلان النظام الجمهورى فى أفغانستان(٣) •

٢ ـ وفى العالم العربى :

وكان من الطبيعى أن يصل المد الجمهورى الى العالم العربى فسقطت الملكية فى مصر بعد نجاح حركة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ وتبعتها تونس ١٩٥٧ وأصبح الحبيب بورقيبـــة رئيسا للجمهورية وما زال • ثم العراق بعد انقلاب عبـد الكريم قاســم وعبد السلام عارف فى ١٤ يوليو (تموز) سنة ١٩٥٨ ثم اليمن الشمالى بعد انقلاب عبد الله السلال على أسرة حميد الدين والامام البدر فى عـــام ١٩٦٢ • كما أعلن النظام الجمهورى فى ليبيا بعد انقلاب الفاتح من سبتمبر ســـنة ١٩٦٩ على يد

---

(١) لقد شرع الامبراطور هيلاسلاسى فى اجراء اصلاحات دستورية وادارية واقتصادية عاجلة لانقـــاذ النظام الملكى ، ولم يبقى له الدستور المقترح الجديد الا سلطات رمزية •

(٢) أعلن الملك الحسن الثانى فى خطاب الى الامة فى فبراير ١٩٧٢ عن تعديلات دستوية هامة تزيد من صلاحيات الهيئة النيابية وهيئة الوزارة بقصـــد تهدئة العناصر المعادية للنظام الملكى وسلطات الملك شبه المطلقة •

(٣) يلاحظ مع ذلك تمسك اليابان بالنظام الملكى رغم الهزيمة المنكرة فى الحرب العالمية الثانية والنظام الملكى اليابانى من اقدم الانظمة الملكية فى العـــالم والامبراطور الحالى هيروهيتو هو الحاكم رقم ١٢٤ فى سلسلة الاباطرة اليابانيين وهو فى نظر شـعبه رمز الدولة عبر تاريخها الطويل ويحتفل الشعب بعيد ميلاده ٢٩ ابريل ١٩٠١ كل عام باعتباره عيـدا وطنيا تعطل فيه الاعمال ولا يزال النظام الملكى راسخا فى ايران وبعض الدول الاسيوية المتوسطة والصغيرة مثل سيام ونيبال •

العقيد معمر القذافى واخوانه أعضاء مجلس قيادة الثورة الليبى وانتهى عهد الاسرة السنوسية الحاكمة (١) ٠

التحول من النظام الملكى الى النظام الجمهورى فى مصر

١ ـ تردد حركة الجيش فى الغاء النظام الملكى رغم تعدد المناسبات :

يستحق منا هـذا التحول التـاريخى وقفة تأمل لقد سـبقت قيام حركة ٢٣ يوليو حملة عارمة ضد النظام الملكى وضد الملك فاروق بالذات وهتفت الجماهير بسقوطه وسـقوط حكمه فى عامى ١٩٥٠ ، ١٩٥١ وكان من المتصـور أن يعلن النظـام الجمهورى فى مصر والغـاء الملكية فور نجـاح حركة الضبـاط الأحـرار واستيلائهم على مقر القيادة العامة للجيش ومبنى الاذاعة وغيرها من المنشآت الهامة فى العاصمة وتنصيبهم اللواء أ ح / محمد نجيب قائدا عاما للقوات المسـلحة بعد منتصف ليل ٢٣ يوليو سـنة ١٩٥٢ دون أخذ موافقـة أحد على هـذا التعيين لكن البيان الاول الذى استمع اليه الناس صبيحة يوم ٢٣ يوليو جـاء مؤكدا اعتـزام الجيش كما ورد فى صلب البيان «العمل لصالح الوطن فى ظل الدستور مجردا فى أية غاية »(٢) وفى بيان آخر أذيع يوم ٢٤ يوليو موجها الى أبناء وادى النيل(٣) أكد القائمون على الحركة مجددا أنهم ينشدون الاصـلاح والتطهير فى الجيش وجميع مرافق البلاد ورفع لواء الدستور والدستور المعنىُ بطبيعة الحال هو الدستور الملكى الصادر فى ١٩ أبريل ١٩٢٣ ٠ فلم يكن هناك دستور آخر سواه ٠

وكانت المناسبة الثانية لاعلان الجمهورية عند خلع الملك فاروق عن العرش فى ٢٦ يوليو وارغامه على مغادرة البلاد قبل السادسة من مساء ذلك اليوم غير أن الإتفاق كان قد تم بين الوزارة الجديدة التى شكلها على ماهر فى ٢٤ يوليو ١٩٥٢ وقادة الحركة على أن يتنازل الملك لابنه وولى عهده الأمير أحمد فؤاد وكان وقتهـا طفلا فى الشهر السادس (٤) ٠ وأكد الرغبة فى الابقاء على النظام الملكى صدور عدة مراسيم بقوانين لتنظيم شئون الأسرة المـالكة كمنح هيئة الوصاية على العرش حق مباشرة السلطات المقررة للملك بوصفه رئيسا للاسرة الحاكمة ، وأنشـاء وزارة للقصر ، وتعديل بعض أحكام نظام الاسرة المالكة وتحديد مخصصات الملك القاصر والبيت المالك ومرتبات أعضاء هيئة الوصاية أو الوصى على العرش ، واسـتمرت المراسيم بقوانين والمراسيم فى الصدور من هيئة الوصاية باسم « حضرة صـاحب الجلالة ملك مصر والسودان » وجدير بالذكر أنه بعد صدور التشريع الخاص بتنظيم الأحزاب السياسية فى ٩ سبتمبر سنة ١٩٥٢ والذى طالب الاحزاب القائمة عنـد اعادة تشكيلها وكل من يرغب فى تكوين حزب سـياسى جديد ، بأن يخطر وزير

---

(١) لا يخفى العقيد القذافى عداته للانظمة الملكية فى المغرب والاردن ولكن هذا العداء امتد مؤخرا الى بعض الانظمة الجمهورية ذاتها كمصر والسـودان مما يدل على عقليته المريضة ٠

(٢) اذاع هذا البيان البكباشى انور السادات احد قادة الحركة على لسان اللواء أ ٠ ح محمد نجيب القائد العام للقوات المسلحة وقائد حركة الجيش ٠

(٣) اذاع هـذا البيـان اللواء محمد نجيب بنفسه بوصفه القائد العام للقوات المسلحة موجهـا بيانه الى « اخوانه ابناء وادى النيل » ٠

(٤) وصدرت وثيقة التنازل فى شكل أمر ملكى (الامر رقم ٦٥ لسنة ١٩٥٢) اشير فيه الى رغبة فاروق الاكيدة فى تجنب البلاد المصاعب فى الظروف الدقيقـة التى يواجههـا « ونزولا على ارادة الشعب » ٠

الداخلية كتابة بنظام الحزب مع بيان أسماء مؤسسيه وموارده المالية ، اعترض وزير الداخلية الاستاذ سليمان حافظ (١) على اخطارات الأحزاب التى طالبت بالنظام الجمهورى أو باختيار رئيس الدولة بطريق الانتخاب لافتا النظر الى أن النظام القائم فى البلاد والواجب المراعاة هو النظام الملكى الوراثى ٠

وجاءت المناسبة الثالثة لالغاء الملكية عند اعلان الرئيس اللواء محمد نجيب باسم الشعب سقوط دستور ١٩٢٣ فى ١٠ ديسمبر سنة ١٩٥٢ (٢) ولكنه رؤى مع ذلك أنه ليس ثمة تلاحم بين هذا الدستور وبين النظام الملكى ، فالملكية قائمة فى مصر من قبل صدوره ويمكن أن تستمر بعده وبدونه ٠ واستمرت المراسيم فى الصدور بعد العاشر من ديسمبر ١٩٥٢ ، من الوصى المؤقت على العرش باسم ملك مصر والسودان ٠ ثم كانت المناسبة الرابعة لالغاء الملكية عند اصدار القائد العام للقوات المسلحة وقائد ثورة الجيش اللواء محمد نجيب الدستور المؤقت لفترة الانتقال فى ١٠ فبراير ١٩٥٣ والذى ينص على تولى مجلس الوزراء السلطة التشريعية ، بالاضافة الى السلطة التنفيذية ، وعلى أن يتولى قائد الثورة بمجلس قيادة الثورة أعمال السيادة العليا وحق تعيين وعزل الوزراء ، وعلى اجتماع مجلس قيادة الثورة ومجلس الوزراء بهيئة مؤتمر للنظر فى السياسة العامة للدولة وما يتصل بها من موضوعات ٠ وهكذا فقد العرش أهم سلطاته وهى سلطة تعيين الوزراء وعزلهم ٠٠ ولم يعد لبقائه مبرر بعد تجريده من جميع اختصاصاته ٠

٢ ـ ترك البت فى الوضوع للجنة الدستور المعينة فى يناير ١٩٥٣ :

ويبدو من هذا كله أن قادة حركة الجيش أو قادة الثورة لم يستشعروا الحاجة لالغاء الملكية واعلان الجمهورية بعد أن دانت لهم الأمور وأصبح على كرسى العرش طفل لا يدرى مما يجرى حوله شيئا وبعد أن حلت قضية الوصاية على العرش بما يطمأنهم وآلت الى وصى مسالم لا يشكل خطرا على الثورة ولا يستطيع أن يعصى لهم أمرا ، فآثروا ترك البت فى موضوع النظام الملكى أو الجمهورى الى اللجنة التى شكلت من ٥٠ عضوا فى ١٣ يناير ١٩٥٣ لوضع دستور جديد للبلاد « يتفق وأهداف الثورة » واختارت اللجنة التى كان يرأسها الرئيس السابق على ماهر ، لجنة فرعية من ١٥ عضوا لوضع الخطوط الرئيسية لمشروع الدستور الجديد ، واختارت هذه بدورها لجنة خماسية شكلت من عبد الرزاق أحمد السنهورى وعبد الرحمن الرافعى ومكرم عبيد والسيد صبرى وعثمان خليل عثمان لبحث نظام الحكم وهل يكون ملكيا أو جمهوريا كموضوع أساسى يتعين الفراغ منه قبل اعداد مشروع الدستور ٠ وبعد عدة جلسات تقدمت هذه اللجنة العامة بتقرير مفصل تضمن قرارها الاجماعى بأن يكون الحكم جمهوريا على أن يتم اقرار النظام الجمهورى فى استفتاء شعبى ٠٠ وطلعت

---

(١) بعد استقالة وزارة الرئيس على ماهر فى ٧ سبتمبر ١٩٥٢ وتاليف وزارة جديدة مدنية برئاسة اللواء محمد نجيب فى نفس اليوم عين الاستاذ سليمان حافظ وكيل مجلس الدولة السابق نائبا لرئيس الوزارة ووزيرا للداخلية فى الوزارة المذكورة ٠

(٢) جاء فى « بيان اللواء محمد نجيب أن دستور ١٩٢٣ كان مليئا بالثغرات فلا مناص من أن يستبدل بدستور جديد يمكن للامة من أن تصل الى اهدافها حتى يكون بحق مصدر السلطات » واعلن فى نفس الوقت أن الحكومة آخذة فى تاليف لجنة تضع مشروع دستور جديد يقره الشعب ويكون منزها عن عيوب الدستور الزائل ومحققا لامال الامة فى حكم نيابى نظيف وسليم ٠

الصحف صباح ٢٥ مارس ١٩٥٣ وعلى صفحاتها الأولى نص قرار اللجنة الخماسية(١) كما تضمن تقريرها نقدا لاذعا للنظام الملكي في جوهره ولتطبيقه في مصر بنوع خاص فأورد التقرير « أن النظام الملكي من حيث انكاره لسيادة الشعوب يقوم على أصول فاسدة ومن حيث اعتماده على مبدأ الوراثة يقوم على منطق غير صحيح » • وعن عدم صلاحيته لمصر بالذات أورد التقرير أن النظام الملكي « أصبح غير صالح لمصر بعد أن تعذر ترويضه فلم تستطع أن تجعله نظاما رمزيا أو على الأقل نظاما متوازنا •• وأنه قد استشرى فساده واستعصى على العلاج ، وليست من حسنات هذا النظام أن الأجنبي بعد وضع قدمه في البلاد كان دائما يستند الى العرش في توطيد سلطانه ، وليس من حسناته أن كان موئلا للرجعيين من جميع الطوائف والهيئات •• وأنه قد فقد هيبته وانحطت قيمته الأدبية وذاع على الناس من تصرفات الملك السابق ما يجعل سيرته ذاتها إيذانا بانهاء حكم أسرته ، فقد جمع في شخصيته كل العيوب التي كانت موزعة بين أسلافه ، مما أدى الى تغلغل الفساد في أداة الحكم وفي الحياة السياسية والاجتماعية في البلاد ، ولم يكن بد من أن تتطلع الى الحكم الجمهوري ليكون بديلا عن نظام ملكي فاسد أدى الى هذه الكوارث وقضى على نفسه بنفسه » ورغم اقرار لجنة الدستور (لجنة الخمسين) لهذا التقرير بالاجماع ونشر النبأ في الصحف في ٦ مايو ١٩٥٣ لم يعلن رسميا عن سقوط الحكم الملكي واحلال الحكم الجمهوري محله الا في ١٨ يونيو ١٩٥٣ بقرار من مجلس قيادة الثورة تضمن في الوقت ذاته اسناد رئاسة الجمهورية الى اللواء أ•ح محمد نجيب مع احتفاظه بسلطاته الأخرى كرئيس لمجلس الوزراء ورئيس لمجلس قيادة الثورة ، وكان بذلك أول رئيس لجمهورية مصر بعد نجاح حركة ٢٣ يوليو ١٩٥٢ • وتقرر الاحتفال بيوم ١٨ يونيو في كل عام كعيد للجمهورية كما خصص قصر عابدين الذي أنشأه الخديوي اسماعيل منذ مائة عام ليكون مقرا رسميا لرئاسة الجمهورية وأطلق عليه اسم القصر الجمهوري •

أسباب التردد في الغاء الملكية :

ويصح التساؤل لماذا وقد بلغ النظام الملكي هذه الدرجة من الفساد كما أشير اليه في تقرير اللجنة الخماسية ، لم تعجل حركة ٢٣ يوليو باسقاطه وتخليص البلاد من آثاره ، ولماذا استبقته حوالي أحد عشر شهرا من ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ حتى ١٨ يونيو ١٩٥٣ قبل أن تقرر الغائه (٢) ؟ لقد سبق أن نوهنا بأن قادة الثورة لم يستشعروا الحاجة لانهائه بعد أن دانت لهم الامور وآل العرش الى طفل وأصبح الوصي عليه أداة طيعة في يدهم ولكن يبدو أنه كان لهذا التريث أسباب أخرى معنوية وسياسية •

١ ـ تلطيخ سمعة النظام الملكي قبل وأده :

فقد ظلت مصر تحكم في ظل أنظمة ملكية متعددة الأشكال والأصناف منذ أكثر من أربعة آلاف سنة فلم يكن من السهل الغاء الملكية بجرة قلم وربما رؤى من حسن

---

(١) امر الرئيس على ماهر ابلاغ هذا القرار الى الصحافة حتى يكون الرأى العام وثيق الصلة باعمال لجنة مشروع الدستور العامة ولجانها الفرعية •

(٢) جاء في اعلان الجمهورية الذي اذاعه مجلس قيادة الثورة في ١٨ يونيو ١٩٥٣ انه منذ مطالبة الملك السابق فاروق بالتنازل عن العرش في ٢٦ يوليو ١٩٥٢ ومنذ الغاء الاحزاب ، وجدت بعض العناصر الرجعية فرصة خياتها ووجودها مستمدة في النظام الملكي الذي اجمعت الامة على المطالبة بالقضاء عليه قضاء لا رجعة فيه وأن تاريخ أسرة محمد على في مصر كان سلسلة من الخيانات •• الخ •

القطن لو سلطت الأضواء ابتداء على مفاسد النظام الملكى وتجسيمها حتى يجتث من جذوره فلا يثبت ثانية ٠٠ ومن هنا كانت الحملة المسعورة فى الصحف طوال الأشهر الأولى من حركة ٢٣ يوليو على الملك المخلوع وحاشيته وبطانتـه حتى من جانب من كانوا يتعيشون من فتـات الموائد الملكية وكرم احسـاناتها (١) ثم كان تقـرير لجنة الدستور الخماسية التى نصب أعضاؤها من أنفسهم قضـاة يصدرون حكمهم لا على التجربة المصرية للنظام الملكى وما آلت اليه من فساد فحسب ، بل وعلى النظام كله فى أصله وجوهره كشكل من أشكال الحكم فكانوا فى ذلك مغالين متحيزين تدحض أقوالهم واستنتاجاتهم بهذا الصـدد تجارب غيرنا من الدول ونجاح هـذا النظـام واستمراره فيها الى وقتنا هذا ولا أظن أن « ليبريا » مثلا وهى أقـدم « جمهورية » أفريقية أحسن حالا من « أثيوبيا » وهى من الدول الملكية ٠٠ فليس العيب فى جوهر النظام ذاته بل فى سوء تطبيقه ٠

٢ ــ المحافظة على شعرة معاوية بين مصر والسودان :

أما السبب الثانى لتردد الثورة فى اعلان الجمهورية فيعود فى تصورى الى أن التاج المصرى كان حتى ذلك الوقت همزة الوصل بين شـمال الوادى وجنوبه ، بين مصر والسـودان كما أن التـاج البريطـانى مثلا هو همزة الوصـل بين دول الكومنولث ٠ ولا ننسى كم جاهد الرئيس السابق اسماعيل صدقى فى مفاوضاته مع اللورد ستانسجيت وأرنست بيفن وزير الخارجية البريطانيـة فى عام ١٩٤٦ للحفـاظ على وحدة مصر والسـودان تحت تاج مصر المشترك ، وكم كانت فرحة اسماعيل صدقى عظيمة عندما وافق الجانب البريطانى على ذلك كحل مؤقت لقضية السودان ، فأبرق من لندن يقول : « أن تاج مصر قد ازدان بدرة جديدة وأن ملك مصر قد عاد الى حدوده الطبيعية (٢) وكيف تآمر الانفصاليون فى السودان من أنصار الزعيم المهدى وغيرهم مع غلاة المستعمرين البريطانيين لسحب هذه الموافقة مما أدى الى فشل تلك المفاوضات وسقوط مشروع صدقى بيفن ٠٠ وكيف استمر الجانب البريطانى فى رفضه هذا الاتحاد الرمزى لمصر والسودان تحت التاج المصرى المشترك فى مفاوضات حكومة الوفد بعد ذلك فى عام ١٩٥١ (٣) مما حدا برئيسها مصطفى النحاس وحكومته الى الغـاء معاهدة الصداقة والتحالف مع بريطانيـا لعام ١٩٣٦ واتفاقيتى ١٨٩٩ بشأن ادارة السودان وتعديل دستور ١٩٢٣ للنص فى المـادة ١٦٠ منه على أن اللقب الرسمى للجالس على عرش مصر هو «ملك مصر والسودان»(٤) ٠٠ ولا شك أن الغاء النظام الملكى بعد نجاح حركة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ مباشرة كان سيؤدى الى قطع هذه الرابطة الدقيقة المتبقية بين القطرين الشقيقين فى وقت لم يكن فيه مصير السودان قد تحدد بعد ٠٠ اذ لم يتم توقيع اتفاقية السودان بين

---

(١) اشتركت فى هذه الحملة جميع الصحف والمجلات المصرية بقصد الاثارة ورفـع رقم توزيعهـا وليس بقصد الصالح العام ٠ كما اشترك فيها عدد من موظفى السراى الملكية السابقين زلفى وتقـربا الى الحكام الجدد او تحت تأثير بعض المؤثرات ٠

(٢) انظر « مذكراتى » بقلم اسماعيل صدقى دار الهلال سنة ١٩٥٢ ص ١١٩ ٠

(٣) انظر محاضر المحادثات السياسية والمذكرات المتبادلة بين الحكومة المصرية وحكومة المملكة المتحـدة مارس ١٩٥٠ ، نوفمبر ١٩٥١ ، القاهرة ١٩٥١ ٠

(٤) ولقد حافظت الثورة على هذا اللقب الى تاريخ اعلان الدستور المؤقت لنظام الحـكم فى فترة الانتقال فى ١٠ فبراير سنة ١٩٥٣ وكانت المراسـيم بقوانين والمراسيم تصدر باسم « حضرة صاحب الجلالة ملك مصر والسودان » او باسم « ملك مصر والسودان » اما بعد ١٠ فبراير ١٩٥٣ فصارت تصدر من الوصى المؤقت باسم الامة الى تاريخ الغاء النظام الملكى نهائيا فى ١٨ يونيو ١٩٥٣ ٠

حكومة الثورة والحكومة البريطانية الا فى ١٢ فبراير ١٩٥٣ والتى تقرر فيهـا تخيير السودان بين حلين ، الانفصال عن مصر أو الدخول فى اتحاد معها وذلك وفقا لما يقرره الشعب السودانى بكامل الحرية فى استفتاء عام ..

مشكلة الوصاية على العرش :

على أن هذا التردد فى الغاء النظام الملكى واعلان الجمهورية أيا كانت أسبابه الحقيقية كان لابد وأن يخلق لرجال الثورة بعد المشاكل الدستورية وفى مقدمتها مسألة الوصاية على الملك القاصر .. ذلك أن دستور سنة ١٩٢٣ الملكى كان ينص فى المادة ٥٢ منه على أنه اثر وفاة الملك يجتمع مجلس الشيوخ والنواب بحكم القانون فى مدى عشرة أيام من تاريخ اعلان الوفاة فاذا كان مجلس النواب منحلا وكان الميعاد المعين فى أمر الحل لاجتماعه يجاوز اليوم العاشر ، عاد المجلس المنحل للعمل حتى يلتئم المجلس الذى يخلفه ، وذلك لتمكين الملك الجديد من حلف اليمين الدستورية أمام مجلس البرلمان ان كان بالغا أو لكى يؤديها الأوصياء على العرش ان كان قاصرا وللنظر فى موضوع هذه الوصاية واقرارها كما يتطلبه الأمر الملكى الصادر فى ١٣ أبريل سنة ١٩٢٢ بوضع نظام توارث المملكة المصرية (١) . ويلاحظ أن نصوص الدستور تحدثت عن وفاة الملك وهل يجوز قياس حالة تنازل الملك عن العرش وان كان لم يرد لها ذكر فى الدستور على حالة وفاته ؟ هذه هى المشكلة الدستورية التى واجهتها وزارة على ماهر فى مستهل الثورة فاتفق الرئيس على ماهر مع اللواء أ.ح محمد نجيب والبكباشى جمال عبد الناصر أبرز شخصية بين الضباط الأحرار وقت ذاك على استفتاء مجلس الدولة والنزول على فتواه . وانعقد قسم الرأى بمجلس الدولة فى الثانى من أغسطس ١٩٥٢ بحضور الدكتور عبد الرزاق أحمد السنهورى الذى رأس الاجتماع بنفسه للأهمية كما حضره جميع مستشارى قسم الرأى والأستاذ سليمان حافظ وكيل المجلس لقسمى الرأى والتشريع .

ونوقش الموضوع وانفرد رأى بجواز القياس استنادا الى السوابق فى بلجيكا البلد الذى أخذنا عنه دستور ١٩٢٣ الملكى (٢) والى صحة القياس عموما فى شتى فروع القانون عدا القانون الجنائى والى أن التنازل عن العرش أمر نادر لا تتناوله الدساتير أو تتحرج من التحدث عنه بعكس الوفاة فهى حتمية ولا حرج من النص عليها فيها ، وأخيرا الى أن قياس حالة التنازل على حالة الوفاة تبرره ذات العلة ألا وهى الخلو المؤقت للعرش أيا كان سببه . وعارض المرحومان السنهورى وسليمان حافظ هذا الرأى بشدة لامتناع القياس فى الشئون الدستورية حسب وجهة نظرهما ، ولوضوح أحكام الدستور المصرى التى لم تتعرض الا لحالة وفاة الملك بالذات فوجب معالجة هذا النقص بتشريع جديد . وانضم جميع المستشارين عدا صاحب الرأى الأول الى وجهة نظر السنهورى وسليمان حافظ وأصدر قسم الرأى توصيته بأن

---

(١) ينص الامر الملكى المذكور على أن يكون للملك القاصر هيئة وصاية للعرش تتألف من ثلاثة اوصياء يختارهم الملك لولى العهد القاصر بوثيقة تحرر من اصلين وتحفظ فى ظرف مختوم ولا يفتح الظرف الا بعد وفاته وأمام البرلمان . ولا ينفذ اختيار الملك لأشخاص الأوصياء الا اذا وافق عليه البرلمان والا عين البرلمان هيئة الوصاية . وحدد الأمر الملكى الفئات التى يختار منها الأوصياء الثلاثة على العرش .

(٢) عندما ارغم الملك ليوبلد الثالث على التخلى عن العرش لنجله وولى عهده الامير بدوان فى أعقاب الحرب العالمية الثانية ولموقف الملك ليوبلد الثالث ، اتبعت نفس المراسيم الخاصة بوفاة الملك لعدم وجود نص خاص بحالة التنازل فى الدستور البلجيكى .

علاج الحالة المعروضة لا يكون بالقياس وانما بتشريع جديد يصدر بتعديل الأمر الملكى الصادر فى ١٣ أبريل ١٩٢٢ لوضع نظام لتوارث عرش المملكة المصرية ٠ وسارع الرئيس على ماهر الى اذاعة نص هذه الفتوى من دار الاذاعة الحكومية ، وصدر التشريع المقترح (المرسوم بقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٢) فى نفس اليوم أى « ٢ أغسطس سنة ١٩٥٢ » مقررا أنه في حالة تنازل الملك عن العرش وانتقال ولاية الملك الى خلف قاصر يجوز لمجلس الوزراء ان كان مجلس النواب منحلا ، أن يؤلف هيئة وصاية مؤقتة للعرش من ثلاثة يختارهم من بين الفئات التى حددها الأمر الملكى المذكور (كأفراد الأسرة المالكة وأصهارهم ورؤساء الوزراء السابقين والحاليين ورؤساء مجلس النواب والوزراء السابقون والحاليون ٠٠ الخ) ٠

وتتولى هيئة الوصاية المؤقتة بعد أداء اليمين الدستورية أمام مجلس الوزراء سلطة الملك الى أن تتولاها هيئة الوصاية الدائمة وفقا لأحكام ذلك الأمر الملكى والمادة ٥١ من الدستور(١) ٠٠ وهكذا فصل النص التشريعى الجديد على حجم الحالة المعروضة ولبلوغ غاية معينة سنتحدث عنها بعد قليل ، رغم غرابته ويكفى لبيان وجه الغرابة فيه أن الأوصياء على العرش والمفروض أنهم أعلى مرتبة من مجلس الوزراء يؤدون اليمين أمام هذا المجلس بدلا من مجلس البرلمان وربما خفف من ذلك الوضع الشاذ وصفهم بأنهم مؤقتون ٠ وقد كانوا مؤقتين فعلا ولأقصر مما كان متوقعا اذ أقيل أحدهم القائمقام محمد رشاد مهنا فى ١٤ أكتوبر ١٩٥٢ بعد أن خيل اليه أنه حل محل الملك فى سلطاته (٢) ٠٠ وطلبم من آخر الاستقالة فاستقال فى نفس اليوم وهو المرحوم بهى الدين بركات (٣) ٠٠ وبقى ثالث الثلاثة وهو الأمير عبد المنعم وصيا فريدا حتى تاريخ اعلان الجمهورية فى ١٨ يونيو ١٩٥٣ ٠٠٠

الخلفية السياسية لمشكلة الوصاية على العرش :

وكان وراء هذه الفتوى الدستورية المتعلقة بمشكلة الوصاية على العرش خلفية سياسية هدفها عدم بعث الحياة فى مجلس النواب المنحل ٠ فدعوة البرلمان الوفدى الذى عطله نجيب الهلالى عندما كان رئيسا للوزارة في مارس ١٩٥٢ كان يعنى عودة الوفديين الى الظهور وبعث النشاط فى حزب الوفد من جديد ولم تكن العلاقات بين الرئيس على ماهر وبين حزب الوفد على ما يرام منذ انشقاقه عليه فى أول عهده بعد ثورة ١٩١٩ ومناهضته لمعظم الوزارات الوفدية بعد ذلك ٠ ثم كيف ينسى الرئيس السابق على ماهر اهدار وزارة مصطفى النحاس فى مايو ١٩٣٦ لجميع المراسيم بقوانين التى استصدرها على ماهر خلال المسائة يوم التى قضاها فى رئاسة الوزارة الانتقالية قبل تولى الوزارة الوفدية الحكم بدعوى أن هذه المراسيم بقوانين

(١) استدعت تنحية اثنين من الاوصياء الثلاثة المؤقتين فى اكتوبر ١٩٥٢ تعديل المرسوم بقانون رقم ١٢١ سنة ١٩٥٢ بمرسوم بقانون آخر رقم ٢٣٢ فى ١٤ اكتوبر ١٩٥٢ يجيز تعيين وصى مؤقت واحد بدلا من هيئة الوصاية المؤقتة الثلاثية ٠

(٢) صدر باقالته من منصب الوصاية المؤقتة على العرش قرار من اللواء محمد نجيب بوصفه قائد عام القوات المسلحة فى ١٤ اكتوبر ١٩٥٢ مع بيان مفصل نشر فى جميع الصحف فى ذات التاريخ يشرح أسباب هذه الاقالة وكيف جاوز الوصى المؤقت حدود سلطته ٠

(٣) انظر ثورة ٢٣ يوليو ١٩٥٢ بقلم عبد الرحمن الرافعى ص ٦١ حيث يقول « واعقب احالة رشاد مهنا ان استقال بهى الدين بركات من عضوية مجلس الوصاية يوم ١٤ اكتوبر ١٩٥٢ ايضا ولم تكن استقالته اختياريا بل ارادتها الثورة وابلغته هذه الرغبة بواسطة سليمان حافظ ، وبقى الامير السابق محمد عبد المنعم وصيا وحده وقتا ما » ٠

لم تعرض على مجلس البرلمان عرضا صحيحا ! وكيف ينسى على ماهر أن الرئيس مصطفى النحاس أصدر أمرا باعتقاله في عام ١٩٤٢ استجابة لطلب الحكومة البريطانية وسفارتها في القاهرة أثناء الحرب العالمية الثانية بدعوة أن على ماهر من المتعاطفين مع دول المحور • ولم يكن المرحوم الدكتور عبد الرزاق السنهوري من ناحيته يطيق حكم الوفد بعد أن حاولت الوزارة الوفدية برئاسة مصطفى النحاس عام ١٩٥٠ حمله على الاستقالة من منصبه كرئيس لمجلس الدولة بدعوى أنه كان وزيرا حزبيا (١) • أما سليمان حافظ وهو من قدامى المتعاطفين مع الحزب الوطني فكان من ألد أعداء الرئيس مصطفى النحاس وبعض زعماء الوفد الآخرين وكشف عن ذلك فيما بعد وهو وزير للداخلية في الفترة من ٧ سبتمبر ١٩٥٢ حتى ١٨ يونيو ١٩٥٣ عندما اعترض على رئاسة النحاس الشرفية لحزب الوفد بعد اعادة تشكيله طبقا لقانون الأحزاب السياسية الصادر في ٩ سبتمبر ١٩٥٢ • ويبدو أن هذه الاعتبارات الشخصية أثرت الى حد كبير على فتوى الوصاية • حيث تضافرت جهود ودهاء هؤلاء الثلاثة على ماهر والسنهوري وسليمان حافظ في أغسطس ١٩٥٢ لاستبعاد عودة البرلمان الوفدي بأية حال ولا سيما متى لاحظنا أنه كانت هناك اتصالات تجرى في الخفاء بين بعض رجال الثورة وبعض رجال الوفد ••• ولقد ذكر بعض الكتاب الذين تناولوا هذه الفترة (٢) أنه تمت فعلا أكثر من مقابلة بين البكباشي جمال عبد الناصر عن الضباط الأحرار وفؤاد سراج الدين عن الوفد في أغسطس ١٩٥٢ تحدث فيها عبد الناصر بالخير عن حزب الوفد وأنه يمكن لهذا الحزب الكبير متى قوم من أوضاعه وعدل من برامجه وأهدافه بما يتفق والوضع السياسي الجديد ، أن يسير دفة الأمور ولكن الوفد لم يستجب لهذه الدعوة واستمر في رفضه لتحديد الملكية الزراعية مما حمل رجال الثورة على التفكير في حكم البلاد مباشرة بعد أن يأسوا على حد قولهم من التعاون مع الأحزاب السياسية (٣) •

هذا الى جانب طموح على ماهر واعتقاده أن بوسعه وحده بدهائه السياسي تطويع حركة الجيش واحتوائها ، وربما أصبح رجلها الفذ والمرشح الوحيد من بين الزعماء السياسيين القدامى لرئاسة الجمهورية متى تقرر الأخذ بالنظام الجمهوري وعودة الوفد الى حلبة السياسة كان من شأنه القضاء على هذه الآمال والأحلام ••

(التكملة بالعدد القادم

---

(١) روى الاستاذ على امين بطريقته الخاصة في كتابه « هكذا تحكم مصر » قصة مطالبة الوزارة الوفدية في يناير ١٩٥٠ للدكتور عبد الرازق السنهوري بالتنحي عن منصبه كرئيس لمجلس الدولة بزعم أنه كان وزيرا حزبيا سعديا قبل تولى ذلك المنصب القضائي الهام •

(٢) انظر محمد أنور السادات « القصة الكاملة لثورة ٢٣ يوليو » و « ثورة على ضفاف النيل » •

(٣) حزب الوفد « ١٩٣٦ ــ ١٩٥٢ » بحث مقدم من محمد فريد عبد المجيد حشيش لنيل درجة الماجستير في التاريخ الحديث ، كلية الاداب بجامعة عين شمس « قسم التاريخ » في يونيو ١٩٧٠ حيث يقول « في صفحة ٣٤٢ » وقد تمت عدة اجتماعات بين بعض رجال الثورة وبعض قادة الوفد ، وكان اهم الموضوعات التى طرحت للبحث قانون تحديد الملكية • وقد اشترط « البكباشي » جمال عبد الناصر لكي يتم التعاون بين الثورة والوفد أن يصدر الحزب بيانا يعلن فيه موافقته على ذلك القانون ، لكن فؤاد سراج الدين رفض الموافقة على تحديد الملكية قائلا انه سيعرض الأمر على الوفد ، ثم رفض الحزب الموافقة •• ثم كان الموضوع الثاني الذي أثير حول تطهير الوفد والهيئة الوفدية من العناصر الفاسدة وكان موقف قيادة الوفد هو عدم الاستجابة لتلك الدعوة أيضا ••

القانون المستضعف

للأستاذ سعد أبو السعود المحامي

(٢)

مقدمة :

بينا فى مقال سابق كيف أن تعديل قانون المرافعات لم يؤد الغاية المرجوة منه ، وكيف أن التعديلات الكثيرة التى أدخلت على هـذا القـانون كانت تتم بتسرع شديد ، ففى كل مرة وفى أى مرة ينتقد فيها مرفق القضاء لا يجد المشرع لدينا وسيلة للرد على هذا الانتقاد الا وسـيلة تعديل التشريع ••• ويغضى المسئولون الطرف عن العيب الحقيقى فى المرفق ، فيزداد هذا العيب تمكنا وضراوة ، ويبيت داء خطيرا حقا مفزعا حقا ، حتى ليكاد يستعصى على العلاج •

العدل بطبيعته بطىء • كان بطيئا فى كل زمان ، وهو بطىء فى كل مكان • على أنه ليس معنى ذلك أن يطول نظر الدعاوى دون حد زمنى أو ألا نسـعى الى محاولة الاسراع فى نظرها ، ولكن معناه أن ندرك أن السرعة نسبية ، وأن المنازعات تختلف طبائع وأنواعا ، ولا يجوز لذلك أن نضع قيدا زمنيا يجب أن ينتهى خلاله النظر فى أى دعوى مهما يكن نوع الخلاف وحجمه وعدد أطرافه •• ففى ذلك اهدار للعدل وتقديم لعامل السرعة • وذلك ما لا يقبله عاقل •

حدث بعد سنة ١٩٥٢ أن نودى بوجوب الاسراع فى نظر القضايا ، فاتخذ لذلك اجراءان جد سقيمين ، أولهما محاسبة القضاة على عدد القضايا التى يفصلون فيها — والثانى اختصار الاجازة القضائيـة • وترتب على الاجراء الأول أن أسرع بعض القضاة بالفصل فعلا دون دراسة فانحرف مرفق العدالة عن وجهته واهتز فى نظر الناس كرسى القضاء اهتزازا خطيرا — أما الاجراء الثانى فقد كان نوعا من الهزل ، مازلنا من أسف نعانى منه • فشهر سبتمبر شهر عمل لا عمل فيه يضنى فيه القضاة والمحامون والمتقاضون دون ثمرة •

ذلك مثـل من أمثلة التفكير الفج الذى يسيطر على وزارة العـدل ، تفكير يتوارى عن المشكلة ويعالجها باجراءات سطحية غير مدروسة وغير مثمرة ••• وعلى الرغم من مضى وقت طويل على اتباع هذه السياسة السيئة ، فان المسئولين لا زالوا عليها مصرين ، لأنهم ما زالوا يهربون من مجابهة الحقيقة ودراسة المشكلة دراسـة جادة وعلاجها علاجا سليما شافيا •

ما يطالب الناس ولا يقبلون أن يتسرع القاضى فى الفصـل فى الدعوى دون دراسة ، فان الاسراع فى الحكم قبل حسن استيعاب الواقع وقبل حسن دراسـة القـانون والعمل على حسن تطبيقه يؤدى الى ظلم بين لم يلتجأ الناس الى القضـاء

الا لتحاشيه .. لكن الناس يطالبون بأن يحسن القاضي دراسة الدعوى بجانبيها الواقعي والقانوني ، ويحسن الحكم فيها حكما عادلا مبنيا على تحصيل كامل ودقيق للقاعدة القانونية وتطبيق أمين وسليم لها . وما يؤتى القاضي هذه الفرصة الا أن يكون لديه عدد محدود من القضايا يتسع وقته لدرسه والحكم فيه . فوجب أن ينظر الى مشكلة قلة القضاة بالنسبة للقضايا ، ووجب العمل على حل هذه المشكلة بوسيلتها الصحيحة والوحيدة ، أي بزيادة عدد القضاة .

الحذار الحذار من ألفاظ طنانة لا مدلول دقيقا لها . تلك عبارات ترضي ساعة ، وتسيء آثارها أياما وأجيالا ... الحذار الحذار من اجراءات سطحية غير مدروسة ، فتلك اجراءات ضررها أكثر من نفعها . الحذار الحذار من الهروب من المشكلة ، فان أول طريق العلاج الصحيح هو تشخيص الداء تشخيصا كاملا وصحيحا .

تلك مقدمة نسوقها لأننا ما زلنا نقرأ بين الحين والحين تصريحات لمسئولين بوزارة العدل تتضمن العيوب التي اوجزناها فيما سبق . وكم نأمل أن يكف هؤلاء المسئولون عن التصريحات التي تصدر قبل دراسة كاملة دقيقة ، وكم نأمل أن ينفذ بصر المسئولين الثاقب الى العيب وأن يحاولوا محاولة صادقة علاجه ، ولا نشك في أنهم على ذلك قادرون لو أرادوا .

ثم نعود الى الحديث عن القانون المستضعف قانون المرافعات المدنية والتجارية ، فنتكلم في هذا المقال عن أربعة مواضع تناولتها يد التعديل كانت غير موفقة وكان التعديل غير مدروس فأدى الى عكس المبتغى منه . وهذه المواضع الأربعة هي :

أولا : الغاء اعتراض الخارج عن الخصومة .

ثانيا : تعميم نظام أوامر الأداء .

ثالثا : اعتبار تاريخ صدور الحكم بدءا لميعاد الطعن فيه

رابعا : الأخذ بنظام قاضي التنفيذ .

أولا : الغاء اعتراض الخارج عن الخصومة :

من العدل ان يباح للخصم الذي يتعدى اليه أثر الحكم ولا يكون ممثلا بشخصه في الدعوى أن يعترض على الحكم ان كان من مثله في الدعوى قد تواطيء مع خصمه فيها أو اهمل اهمالا جسيما ترتب عليه اهدار مصالحه ، فان قامت رابطة تضامن بين مدينين مثلا أو كان هناك التزام غير قابل للتجزئة ، واختصم أحد المدينين فتواطيء مع الدائن وصدر الحكم بناء على هذا التواطيء ، فان العدل يأبى ان يحرم المدين الآخر من الاعتراض على الحكم ـ كذلك الأمر بالنسبة لمن كان ممثلا بآخر ينوب عنه نيابة اتفاقية أو قانونية وثبت ان النائب قد وقف من الخصومة موقف الغش أو الاهمال الجسيم .

من أجل ذلك ، قررت المواد من ٤٥٠ ــ ٤٥٦ من قانون المرافعات ٧٧ لسنة ١٩٤٩ طريق الاعتراض للخارج عن الخصومة ليدفع بها أثر الحكم الذي لم يكن ليصدر لولا

ما صدر من غش أو أهمال جسيم . وقالت المذكرة الايضاحية في بيان حكمة تقرير هذا الطريق وفي تكييفه القانوني :

« افرد هذا الباب للاعتراض على الحكم من الخارج عن الخصومة ولم يجعل فصلا من الباب السابق عليه لأن الاعتراض على الحكم ممن لم يكن طرفا في الخصومة ليس طعنا في الحكم من المحكوم عليه ، بل الغرض منه هو دفع الضرر الذى يصيب المعترض من حكم لا حجية له عليه ولا يمتد اليه أثره قانونا . والاعتراض على الحكم من الخارج عن الخصومة يقابل معارضة الشخص الثالث في القانون الفرنسى والمختلط – ولما كانت معارضة الشخص الثالث غير معروفة في القانون الاهلى وكان نظامها محل نقد شديد من كثير من شراح القانون الفرنسى ، فقد قلبت اللجنة وجوه الرأى فيها وانتهت الى ان تدخلها في القانون الجديد بعد قصر الحق فيها على أشخاص معينين وجعلها في حدود معينة وبعد تسميتها بالاسم المناسب لطبيعتها الدال على حقيقتها » .

على الرغم من وضوح الحكمة من تقرير نظام اعتراض الخارج عن الخصومة على النحو السابق ، فقد الغاه قانون المرافعات الجديد رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ ، ولم نقف فيما نشر من الاعمال التحضيرية لهذا القانون على علة هذا الالغاء ، لا ولا تضمنت المذكرة الايضاحية للقانون ذكر أى سبب له .

ترى لماذا الغى هذا النظام ؟ !

لماذا الغى وهو نظام عادل مفيد ، كان مقررا في القانون المختلط ، وعرفته لائحة المحاكم الشرعية في المادتين ٣٤١ ، ٣٤٢ منها تحت اسم « الطعن في الاحكام من تتعدى اليه » ؟ !

اللالغاء حكمة ؟ لماذا لم تذكر اذن !

أم كان الالغاء تحقيقا لشهوة التعديل ، وجورا على قانون مستضعف !

ثانيا : تعميم أوامر الاداء :

رأى واضعو القانون ٧٧ لسنة ١٩٤٩ ان يأخذوا بنظام اوامر الاداء بالنسبة للديون الصغيرة الثابتة بالكتابة ، فصاغوا المواد ٨٥١ وما بعدها التى تجيز للدائن بدين لا تتجاوز قيمته خمسين جنيها ان يحصل على أمر من القاضى الجزئى بأداء دينه بدلا من ان يقيم بسنده دعوى عادية وقالوا بيانا لغايتهم انهم قصدوا بما وضعوا من قيود وشروط « ان يقصر النظام على الديون الصغيرة التى غالبا ما اثبت العمل أن قضاياها كانت تنتهى بصدور احكام غيابية تندر المعارضة فيها أو يتعمد المدينون فيها التخلف كسبا للوقت . الخ ... »

طبق النظام السابق سنوات قليلة ، ثم ابتدأت الشكوى من بطء التقاضى مايلقاه المتقاضون من عنت من جراء هذا البطء ، فلمح المسئولون في وزارة العدل في نظام أوامر الاداء مخرجا لهم من هذا البطء دون كلفة ، فصدر بعد ذلك القانون

٢٦٥ لسنة ١٩٦٣ ، الذى جعل استصدار أمر بالاداء وجوبيا على الدائن لا جوازيا له متى كان دينه ثابتا بالكتابة ، والغى القيد الذى كان موضـوعا من قبـل من حيث نصاب أوامر الاداء فأصبح الدائن مجبرا على الحصول على أمر بـأداء دينه متى كان ثابتا بالكتابة بالغة مابلغت قيمة الدين ، وقيل فى تبرير هذا التعديل أنه « طالما ان الدين ثابت بالكتابة وحال الاداء ومعين المقدار ، فانه يستوى فى ذلك ان يكون مقدار الدين صغيرا أو كبيرا » .

هذا التعديل قام على فلسفة خاطئة ، وأدى الى نتائج عملية شديدة السوء .

اما ان فلسفة التعـديل خاطئة ، فذلك واضح من وجهين ، (أولهما) انه ليس مفهوما ان يكون استصدار أمر الاداء اجباريا على الدائن ، بل النظـر الى ان يكـون ذلك جوازيا له ، حتى اذا رأى ان اختيار طريق التقاضى العادى اكثر تحقيقا لمصلحته. كان له ذلك .

من المتصور عقلا ويكثر عملا ان يفضل الدائن اتخاذ طريق التقاضى العادى بدلا من الالتجاء الى استصدار أمر بأداء دينه ، وذلك حيث يوقن الدائن أن مدينه سيعارض فى أمر الاداء ويثير منازعات تحتاج الى فصل من القضاء . وليس كل دائن متلهفـا على الحصول على أمر بالاداء يكون مثار منازعات جدية ممن صدر ضـده الأمر . لا ، بل بعض الخصوم يفضلون أن يجابهوا مدينيهم وان يصفوا ما بينهم من منازعات فى حضور الخصوم . فكان الرأى على ان يكون الدائن بالخيار بين أى الطريقين أفضل، والا يحرم من سلوك الطريق العادى حيث يكون دينه ثابتا بالكتابة .

(ثانى) وجهى بطلان فلسفة التعديل أهم من الاول ، لأن استحداث نظام أوامر الاداء خروج على الاصل العام فى التقاضى . فالاصل الا يصدر حكم الا بعـد دعـوة الخصم الى مجلس القضاء وبسط حجته وتقديم مالديه من مستندات ــ ولا يغير من هذا الاصل ان يدعى خصم ان دينه ثابت بالكتابة ، لأن هذا الادعاء لا ينفى ان السند مزور ، أو الدين قد نشأ باطلا ، أو انه نشأ صحيحا وانقضى ــ فليس معنى ان الدين ثبت بالكتابة خلوه من المنازعة من حيث نشأته أو من حيث وجوده . ولايمكن معرفة النزاع والحكم عليه فى غيبة الخصم . وليس من العدل فى شىء ان يسـمع طـرف واحد وأن يصدر الأمر على اساس ما يدلى به من بيانات لم يطلـع عليها الخصم ولم يرد عليها بالتالى .

انما استثنى من هذا الاصل حالة واحدة ساقها القانون ٧٧ لسنة ١٩٤٩ ، هى حالة ما اذا كان الدين قليل القيمة لا يتجاوز النصاب الانتهائى للقـاضى الجزئى ، اذ قدر المشرع أن الدين فى هذه الصورة قليل الخطر . ولاحظ ان العمل دل على ان كثيرا من هذه الديون الصغيرة لا يثور حواليها نـزاع جـدى ، فاذن للدائن ان كان دينه على هذا القدر من الضآلة وكان ثبت بالكتابة ، أن يخرج على الاصل العام فلا يقيم دعوى ، بل يحصل على أمر فى غيبة خصمه ، تغليبا لجدية الدين وثبوته ، على صوريته ، وتقديرا لضآلة الاثار الضارة التى قد تلحق الدين حتى ان إعتسف الدائن حقه وحصل على أمر بالاداء لم يكن فيه محقا .

ولا كذلك الامر ان عظم مقدار الدين ، فان المخـاطر التى قد تلحق المدين من

جراء اعتساف دائنه تكون شديدة ، فلا يجوز من ثم الخروج على الاصل العام فى التقاضى ، بل يجب التقيد بها بحيث يجبر الدائن على سلوك طريق التقاضى العادية دون طريق أمر الاداء الاستثنائية ·

يزيد من خطورة أوامر الاداء فى هذه الحال ، أن النظام الذى اخذ به القانون ٢٦٥ لسنة ١٩٦٣ يجيز للقاضى شمول الامر بالنفاذ المعجل ، ولا يجيز الدائن بأن يقدم مع مستندات طلب استصدار الامر رد مدينه على المطالبة ، فأن وجه الدائن مطالبة لمدينه بدفع المبلغ الثابت بالسند ، فرد المدين بانكار المديونية لأن السند مزور مثلا ، أو لكونه نشأ باطلا ، أو لانقضائه ، فأن للدائن ان يخفى هذا الرد ويتقدم للقاضى على اساس ان دينه خال من النزاع ويصدر القاضى هنالك أمر الاداء مشمولا بالنفاذ المعجل ، ثم يباشر التنفيذ على اموال المدين بمقتضى أمر الاداء الذى قد يتضمن مبالغ باهظة القيمة !

يحار المرء فى تصور الدافع الى كل هذا العنت يوجه للمدين ··· أفلا يكون له حق الاعتراض على استصدار أمر الاداء حتى ان كان السند مزورا أو كان الدين الثابت فيه منقضيا ؟ !

فى التشريع الالمانى نظام شبيه بنظام أوامر الاداء ، لكنهم يشترطون هناك ان ينذر المدين بأداء دينه بناء على أمر الاداء ، الذى يصدر فى غيبته ، فان لم يعارض فى خلال مدة محددة وضعت الصيغة التنفيذية على الأمر (١) — أما ان عارض ، فلاتوضع الصيغة التنفيذية على الأمر ويظل معلقا على نتيجة الفصل فى المعارضة · وواضح ان هذا النظام يحقق العدل ، فى نفس الوقت الذى يحقق فيه الرعاية للخصم الجاد ذى الدين الثابت بالكتابة ·

على ان مشرع سنة ١٩٥٣ عندنا اهدر اعتبارات العدالة السابقة ، وتسرع فى اصدار القانون ٢٦٥ على زعم ان هذا الاجراء يؤدى الى تقليل عدد القضايا والاسراع بالفصل فيها · ولو تنعم واضعو القانون النظر ، لعلموا — فى يسر وبسرعة — ان النظام فى صورته الحالية يزيد من عدد القضايا ، ويزيد بالتالى من بطء الفصل فى القضايا بصفة عامة ، وذلك ما بان فعلا من فحص النتائج العملية لنظام أوامر الاداء·

النتائج العملية لنظام أوامر الاداء ادت الى زيادة عدد القضايا :

أدى استصدار أوامر أداء مشمولة بالنفاذ المعجل الى زيادة ملحوظة فى عدد القضايا ، فالمدين الذى يصدر ضده أمر أداء يلاحقه دائنه بالتنفيذ ، فيضطر ، ان كان منازعا فى الدين — وهذه هى الحالة الغالبة — الى إتخاذ اجراءين :

أولهما الاستشكال فى التنفيذ ·

والثانى طلب وقف النفاذ بصفة مؤقتة حتى يفصل فى المعارضة فى الأمر ·

هذا طبعا بالاضافة الى دعوى المعارضة فى أمر الاداء ·

بذلك زاد نظام أوامر الاداء — بصورته الحالية — زيادة ملحوظة فى عدد القضايا

---

(١) يراجع فى هذا جلاسون ونيسيه وموريل — الطبعة الثالثة — الجزء الرابع — بند ١٠١٢ · ويشير المؤلف فى البند ١٠٠٨ من نفس المرجع الى نظام مماثل فى القانون الفرنسى تخوله الادارة بالنسبة لبعض ديونها ، الا انه من المقرر هناك ان المعارضة فى هذه الاوامر توقف التنفيذ على الرغم من ان الدين مستحق للدولة وما تتمتع به الادارة من مزايا فى كل البلاد ·

حتى لا نخالنا مبالغين ان قلنا ان غالبية أوامر الاداء ، خاصة التى تصدر بمبالغ كبيرة ، تتخذ حيالها الاجراءات السابقة ، فلا يكاد يصدر أمر بالاداء الا وتعقبه دعوى اشكال بالتنفيذ ، وطلب وقف النفاذ .

المتقاضون ـ دائنين ومدينين ـ معذورون فى اتخاذ اجراءات أمر الاداء وفى المعارضة فيه . أما الدائنون ، فلانهم لم يعد امامهم خيار اللجوء الى طريق التقاضى المعتادة ، فبعد تعديل القانون استقرت الاحكام على عدم قبول الدعوى اذا كان الحق المطالب به ثابتا بالكتابة (١) وأما المدينون فلانهم مضطرون ـ وقد اشهر عليهم سيف أمر الاداء المشمول بالنفاذ ـ الى أن يحاولوا دفع خطر التنفيذ بكافة الوسائل ...

من ناحية اخرى ، فقد أدت خطورة الاثار التى قد تترتب على اصدار أوامر الاداء الى ان اتخذ بعض القضاة جانب الحذر فى اصدارها الى حد بعيد . فمن القضاة من يرفض اصدار أمر الاداء بمبالغ كبيرة مهما تكن درجة ثبوت الدين وأحقية طالب الامر فى الحصول عليه . تقديرا منهم بأنهم ـ وقد استحال عليهم الوقوف على وجهة نظر المدين ـ قد يعصفون بحقوقه أو يأثرون فيها تأثيرا بليغا ، فغلبوا الرفض على القبول .

ما كان لذلك كله من سبب الا ان نصوص أوامر الاداء معيبة . ونرى الغاء كل التعديلات التى ادخلت على قانون المرافعات ٧٧ لسنة ١٩٤٩ فى باب أوامر الاداء ، فهى جميعا تعديلات غير ذات اساس نظرى سليم ، وأدى تطبيقها فى العمل الى عيوب عديدة ولعل أقل هذه العيوب هو زيادة عدد القضايا . وهو فى ذاته عيب كبير الخطر يستحق الاصلاح العاجل الجاسم .

لسنا نرى اتباع النظام الموجود فى التشريع الالمانى والذى يبيح استصدار أوامر الاداء دون شمول هذ الامر بالنفاذ ، لأننا نحسب ان أمر الاداء لن يخلو من المعارضة ان زادت قيمته على خمسين جنيها فى الغالب الأعم من الحالات ، فلا تكون للامر فائدة ويكون اتباع الاجراءات المعتادة أولى من ثم (٢) .

من أجل ذلك ، نطالب بالغاء نظام أوامر الاداء جملة فيما عدا الاطار الذى حدد بالقانون ٧٧ لسنة ١٩٤٩ .

ثالثا : بدء ميعاد الطعن :

عدل نص المادة ٣٧٩ مرافعات بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ الذى جعل ميعاد الطعن فى الحكم ساريا من وقت صدوره لا من وقت اعلانه ، الا اذا كان الخصم لم يحضر فى الدعوى ، فيسرى فى هذه الحال الميعاد من تاريخ الاعلان .

(١) هذا الاتجاه محل نظر رغم صراحة النصوص . وقد كنا نفضل ان تتجه الاحكام الى عكسه ، تحقيقا للعدالة وتخفيفا من غلواء المشرع من جهة ، ولكون قبول الدعوى يمكن حمله ـ قانونا ـ اقرار الدائن بعدم توافر شروط استصدار أمر الاداء ونظره ، اعتبارا بان الدين رغم ثبوته غير خال من النزاع ، وبذلك يكون غير حال .. على ان المحاكم استقرت على عدم قبول الدعوى فى هذه الحال اخذا بظاهر النص .

(٢) على أننا نشك كثيرا فى صحة ما استقر عليه العمل من جواز شمول الامر بالاداء بالنفاذ المعجل . لان النفاذ هنا يبنى على ان السند الصادر به الامر لم يجحده الخصم . وهذا نظر غالط ، اذ ان المدين لم يدع لمجلس القضاء اصلا ، فكيف يفترض انه لم يجحد السند ؟ ومع ذلك فقد ندر ان يصدر أمر اداء دون ان يشمل بالنفاذ المعجل !!

وبينت المذكرة الايضاحية للقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ الصلة من هذا التعديل بقولها « وقد عنى المشرع بالنص على جعل ميعاد الطعن فى الحكم ساريا من وقت النطق به لا من وقت اعلانه على تقدير ان الخصم يفترض فيه عادة العلم بالخصومة وبما يتخذ فيها من اجراءات » ٠

كان هذا التعديل مبنيا على رأى خطير ، وكان كسوالفه وتوابعه منتجا آثارا سيئة فى العمل ٠

ذلك انه ليس صحيحا ان بدء ميعاد الطعن يكون من تاريخ علم الخصم بالحكم فحسب ، بل انما يبتدأ الميعاد من التاريخ الذى يعلم فيه المحكوم ضده بقصد خصمه بالتمسك بالحكم الصادر لصالحه ٠ فمن البداهة ، انه ليس كل حكم يتمسك به من صدر لصالحه ويسعى الى تنفيذه ، فمن الاحكام ما ينقضى بالتقادم ، ومن الخصوم من يدرك أن الحكم وان يكن صادرا لصالحه ، لا يقوى على التأييد ان طعن فيه ، فيفضل ان يسكت بعد صدوره فلا يسعى الى تنفيذه ٠٠٠٠ قيل فى بيان فلسفة التشريع السابق بجعل ميعاد الطعن مبتدئا من تاريخ اعلان الحكم لا صدوره أن « اعلان الحكم هو الوسيلة الوحيدة التى يراها الشارع كفيلة باخبار المحكوم عليه بمنطوق الحكم وأسبابه ، وتمكينه من مراجعته ودراسته ، وانذاره بأن المحكوم له جاد فى التمسك به ، وتكليفه باستئنافه فى الميعاد اذا هو لم يقبله (١) » ٠

فليس كل المبتغى من اعلان الحكم أن يعلم الخصم بصدوره ، بل ان يعلم بذلك وان يحيط بأسباب الحكم ومنطوقه احاطة كاملة ، ثم يعلم بأن من حكم لصالحه قاصد الى التمسك به مزمع تنفيذه ، حتى ان شاء المحكوم عليه ان يعترض على الحكم عن طريق الطعن فيه ، كان تحت يده الحكم أسبابا ومنطوقا ، وكان بالاضافة الى ذلك ، مدركا قصد خصمه الى تنفيذ هذا الحكم ٠٠٠ هنالك يصح افتراض ان من فوت ميعاد الاستئناف قد تنازل عن حق له مقرر فى القانون ٠ لأنه خصم حاز صورة من الحكم ووقف على موقف خصمه من التمسك به ، فلا يغدو لديه عذر فى عدم الطعن فيه خلال الميعاد الذى حدده القانون ٠

ولا كذلك الشأن حيث يصدر الحكم ولا يعلن به الخصم ٠ ذلك أن المحكوم عليه ـ حتى ان افترض فيه العلم بمنطوق الحكم ـ لم يعلم اسبابه ، ولابد من مضى وقت حتى يستطيع ان يحصل على صورة من الحكم كاملة ٠ ومن العسف أن يطلب من المحكوم ضده ان يحدد موقفه من الطعن فى الحكم دون ان يكون لديه صورة منه كاملة ، يتوفر على دراستها ويبدى رأيه فيها ٠٠٠ كذلك كان عسفا ان يطلب من المحكوم عليه أن يتخذ موقفا من الحكم الصادر ضده قبل ان يتخذ الصادر لصالحه الحكم موقفا من التمسك به ـ فالنظر على ان يبدى المحكوم لصالحه موقفه أولا ، ثم يطلب الى من حكم عليه ان يحدد بعد ذلك موقفه من الطعن ٠

كل تلك الاعتبارات النظرية غابت عن واضعى القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ، فلما عدل قانون المرافعات بعد ذلك فى سنة ١٩٦٨ سار المشرع على نفس النهج وآثر أن يجعل ميعاد الطعن جاريا من تاريخ صدور الحكم فقررت المادة ٢١٣ منه نفس القاعدة ٠ ولم يعن ببيان علتها ولا يبين من مراجعة المذكرة الايضاحية لهذا القانون الاخير انه تنبه الى ما فيها من عسف ومخالفة للقاعدة العامة ٠

أما ان جزنا فلسفة التشريع الى الاعتبارات العملية ، فأن التعديل الجديد يبين

(١) محمد حامد فهمى ـ المرافعات المدنية والتجارية ص ٧٢٣ بند ٦٩٦ ٠

خطأه على صورة أجلى ، اذ ترتب على اعتبار ميعاد الطعن ســاريا من تاريخ النطق بالحكم ان لحق بالمتقاضين جانب من الظلم شديد ، ولحق بالمصلحة العـامة جانب أكبر من التفريط ٠

المتقاضون ظلموا ، لأن الفرض الذى ساقه مشرع القانون ١٠٠ لسـنة ١٩٦٢ كان بعيدا عن الواقع ، فليس صحيحا ان الخصوم يعلمون بالاجراء فور صدوره فى المحاكم المصرية التى تشكو منسوء النظاموقصور قلم الكتاب ٠٠٠ ما أكثر ما يتردد المرء على قلم الكتاب للسؤال عن الحكم ، فلا يجد الكاتب ، أو يجده ولا يجد الملف ـ وفى كل الفروض تضيع ايام قبل ان يستطيع أى خصم ـ محكـوما له أو عليه ـ الحصول على صورة من الحكم كاملة شاملة الاسباب والمنطوق ٠

قلم الكتاب فى هذا معذور ، لأنه ليس لديه الوقت الكافى ولا الادوات الكافية لطبع الحكم يوم صدوره وتسليم صورة منه للخصوم ـ وان تعددوا ـ فلا مندوحة عن انتظار ايام حتى يتمكن الكاتب من طبع الحكم ٠

على ان هذه الايام التى يقضيها الخصوم فى انتظار استلام صورة الحكم تضيع من ميعاد الطعن عليه ، حتى اذا ما تسلموا صورة الحكم لم يعد امامهم فرصة كافية لدراسته ، واسرعوا الى الطعن وهم خائفون من ضياع الميعاد ٠ ولو قد استأنوا فى دراستهم ، ولو قد خولوا من الوقت ما يكفى لحسن الاعـداد ومراجعة مواقفهم ، لتغير فى الغالب ، رأيهم فى الطعن أو لتغيرت ـ فى القليل ـ خطتهم فيه ٠

وأما المصلحة العامة فقد اهدرت أو فرط فيها بسبب هذا التعديل ٠٠ ذلك ان جعل ميعاد الطعن مبتدئا من تاريخ صدور الحكم قد دفع اطرافا الى اتخـاذ طريق طعن لم يكونوا ليتخذوه لولا ضيق الميعاد ، وعرضت على المحاكم طعون اعـدت فى عجلة كان مقدرا أن يحسن أعدادها لولا ضيق الميعاد ٠ **هذا الى ان كثرة الطعون** على نحو لم يكن مألوفا قبل تعديل القانون ٠ فايما خصم حكم عليه أو رفض طلبه بادر الى الطعن ، دون التفات الى موقف خصمه وما يكون عليه من تمسك بالحكم أو تنازل عنه ٠٠ صار الناس فى عجلة يقررون ملهوفين غير متئدين ٠ ومع العجلة لا يحسن التفكير ولا يجمل التدبير ، بل تضطرب الاعصـاب وتتوفز ويزيد أوار الخصومة اشتعالا واحتداما ٠ كل ذلك مضيع للصالح العام ٠ فالأصل أن يحاول المشرع ان يهدأ من غلواء الناس فى خصوماتهم ، وان يثنيهم ـ جهد المستطاع ـ عن ولوج باب المحاكم ، ويبث فيهم المصالحة والاسماح ٠ انها لاتبلغ هذا الهدف ولا تقـرب منه حيث يحدد للناس مواعيد جد قصيرة للتقاضى والطعن ، بل تبلغه حيث يكون الميعاد متسعا فسيحا ، فيراجع الرجل نفسه قبل اتخاذ اجراء وقد يتباطىء عن الطعن فى حكم تباطئا يضيق شقة الخلاف بينه وبين خصمه ، ومع مضى الوقت تتطـامن فى النفوس سخائم وتنجاب منها احقاد ، ويفيىء ضال الى هدى ، ويدنو من المسامحة من كان عنها عازفا والى نقيضها ماضيا ٠

ومع ذلك ٠٠ فأىمصلحة تعود منتحديد بدء الميعاد من تاريخ الحكم ؟ وأىمصلحة تفوت من اتباع القاعدة الاخرى ، يجعل الميعاد لا يبتدأ الا من تاريخ اعلان الحكم ؟

لئن قيل ان الهدف من تعديله سرعة استقرار الحقوق حتى يعـرف كل خصم موقف خصمه فى اسرع وقت ـ قلنا فان ذلك كان يقتضى ان يعجل طالب الاستقرار اعلان الحكم الصادر لصالحه ٠ ولا يكون ثمن استقرار حقه ضيـاع حق خصمه ٠ فان كان المحكوم لصالحه جادا حقا مستعجلا حقا ، فليعلن خصمه فى ميعـاد قصير ويتلبث بعد الاعلان حتى يفوت ميعاد الطعن ثم يستقـر وضعه ٠ هنـالك تتحقق

مصالحه ولا يضار خصمه الذى يؤتى من الوقت مايكفى لدراسة الحكم واسباب الطعن ووسائله فى تؤدة وبعناية ٠

ولئن قيل ان المصلحة العامة تقضى بأن ينتهى النظر من القضية ـ بكافة مراحل التقاضى ـ فى اسرع وقت ٠ قلنا ، بل ذلك مصلحة الطرفين وحدهما وحقهما ٠ ولا تتأثر المصلحة العامة بذلك من قريب أو بعيد ، فأن لم ينظر الطعن الا بعد سنوات تمضى على صدور الحكم الاول لايضار مرفق العدل ولا يفوت على الدولة حق ولا تنحسر عنها مصلحة ٠

لم يبق الا عيب العجلة فى التشريع ، والا شهوة التعديل ٠ ولم يبق الا انقانون المرافعات هو القانون المستضعف يسهل الاعتداء عليه ، ويحلو هذا الاعتداء احيانا !

رابعا : نظام قاضى التنفيذ :

كان التنفيذ ومازال محل شكوى من المتقاضين ٠ ذلك ان اقلام المحضرين قاصرة عن الاستجابة الى ما يتطلبه تنفيذ الاحكام والسندات من جهد ووقت ومقدرة ٠ فكثرت اشكالاته ، وكثرت طرق التحايل عليه حتى صار التنفيذ مشكلة عسيرة كانت وما زالت مستحقة اهتمام اولى الشأن ٠

فى كل مجتمع متخلف تكثر محاولات التهرب من تنفيذ الاحكام ، ومع قلة الرواج يزداد اهتمام الناس بالافلات من وفاء ما عليهم من حقوق ، ويسعون الى اتباع أى وسيلة وكل وسيلة فى سبيل الامتناع عن الوفاء ٠ وبعض الناس لايفى عن املاق ، وبعضهم لايفى جشعا ، ويجمع كل المتهربين من وفاء الحقوق جامعة واحدة هى عدم اكتراثهم بحسن السمعة فى معاملاتهم المالية أو التجارية ٠

مشكلة اشكالات التنفيذ ـ بهذه المثابة ـ مشكلة عامة مرتبطة بحالة الرواج والكساد ، وجانبها الفنى مع ذلك موجود دائما ، وهو جانب كفاية القائمين على التنفيذ عددا وعلما وخبرة ٠

وقد كثر التفكير فى هذه المشكلة من قديم وتعددت الاقتراحات ازاءها ٠ وكان من بين الاقتراحات نظام قاضى التنفيذ المتبع فى بعض التشريعات الاجنبية ، وهو نظام يقتضى ان ينشأ لكل قضية ملف خاص بالتنفيذ ترصد فيه كل مايتم من اجراءات ، ويباشره قاض مختص يقوم بالاشراف على كل ما يتم من اجراءات ،ويرجع اليه فى كل أمر يستعصى على أقلام المحضرين ٠

على ان هذا الاقتراح لم يكن ليؤتى ثمرته الا ان تعدل وزارة العدل عن نظرتها الى القضاء ، وان تبذل من المال مايكفى لتعيين عدد كاف من القضاة والكتبة والمحضرين لتولى هذا الجهد الضخم الذى اريد بالتعديل بذله ٠٠٠ لا يستقيم الاقتراح الا ان يكون قاضى التنفيذ متفرغا لعدد محدود من ملفات التنفيذ يستطيع ان يشرف عليها ويواليها ، ويكون مرجعا هاديا لاقلام المحضرين فى كل مايتخذ من اجراءات ويثور من صعوبات ٠ ولا يستقيم هذا النظام ، الا ان يكون عدد المحضرين كافيا وعلى قدر من العلم والخبرة تؤهلانه لحسن التنفيذ ٠

غير ان المشرع المصرى فى سنة ١٩٦٨ لم ينظر الى العيوب الحقيقية ، واكتفى بانشاء نظام قاضى التنفيذ دون ان يرصد من المال ما يكفى لملاقاة اعبائه ، فنشأ عن ذلك ان عدل اسم قاضى الامور المستعجلة الى اسم قاضى التنفيذ دون ان يتبدل شئ

من الاوضاع ٠٠٠ كل الذى تغير هو ان ينظر قاض اشكالات التنفيذ بدلا من قاضى آخر ٠ والقاضى الجديد كالقاضى القديم مستغرق بالعمل عليه عبء ينوء القاضى بحمله متثاقلا ، فلا وقت لديه لحسن الدرس ، ولا جهاز فنيا يحسن تنفيذ الاوامر التى تصدر والتوجيهات التى تعطى ، ولا مكان للتقاضى والمحاكم على حالها رثة أثاث واختلال بناء وضيق مساحة !

تقول المذكرة الايضاحية لقانون سنة ١٩٦٨ « يهدف نظام قاضى التنفيذ الى توفير اشراف فعال متواصل للقاضى على كل اجراءات التنفيذ فى كل خطوة من خطواته وعلى القائمين به فى كل تصرف يتخذ منهم ، كما يهدف الى جمع شتات المسائل المتعلقة به فى ملف واحد فى يد قاض واحد قريب من محل التنفيذ يسهل على الخصوم الالتجاء اليه » ٠٠٠ وذلك فى الحق هدف سام لاشك فى ان العاملين بالقضاء يحلونه محله المناسب من التقدير ٠ لكن المشرع هنا أطلق القول ولم ينظر الى كيفية تطبيقه ٠ فما يكفى ان تعدل النصوص حتى يستطيع القاضى ان يؤدى وظيفته فى الاشراف على التنفيذ فى كل مراحله ، وان يتجمع فى ملف واحد كل الامور التى تتعلق بالتنفيذ وتتم تحت رقابة القاضى وفى ظل توجيهاته ، بل يجب ان يسبق ذلك ويصاحبه بذل قدر من المال كاف لتعيين عدد ملائم من القضاة والموظفين على السواء ، فأن لم يحدث هذا لم يكن التعديل مثمرا ، وكان القانون بعد تعديله كالقانون قبل تعديله غير ذى أثر فى منع عيوب التنفيذ أو الحد من آثارها السيئة ٠

ليس قانون المرافعات ٧٧ لسنة ١٩٤٩ معيبا ، بل هو اكمل وادق واكثر ملائمة من كل التعديلات التى طرأت عليه ، وهو ــ بغير جدال ــ أوفى وأدق من القانون ١٣ لسنة ١٩٦٨ لكن العيب فى التطبيق ، فان اريد الى اصلاح فان ذلك يكون بالغاء كل التعديلات التى طرأت على القانون القديم ، والنظر الى معالجة عيوب التطبيق بعد تحديدها بدقة ، ووصف احسن الوسائل لعلاج كل منها ٠

سيستمر العيب ملابسا مرفق القضاء مالم ينفذ المشرع بنظره اليه ، وما دام قانون المرافعات مستضعفا الى هذا الحد الذى يلصق فيه كل عيب الاجهزة التنفيذية، بل بعض عيوب المجتمع ٠

مسألة اخرى تسوقها فى نهاية هذا المقال ٠٠٠ تلك هى الطريقة الشائنة التى يعدل بها قانون المرافعات ، فانه يعدل فى سرية كما لو كان قانونا يمس أمن الدولة من جهة الخارج ، لماذا لا يطلب الرأى من العاملين بالقانون ، ولماذا لا تناقش الاقتراحات بأناة وتدرس بعناية ؟ ! ولماذا تستقل الوزارة بالتعديل ، ولا تستمع الى آراء القضاة والمحامين ومختلف الهيئات التى تتولى الاشتغال بالقانون دراسة أو تطبيقا !

الا فان النتيجة الصحيحة لا يمكن التوصل اليها الا بالبحث الجاد ، وتغليب وجهات النظر ،

الا فان السرعة فى التشريع سيئة الاثر ومدرج الخطر ٠

ولئن احسن الدرس ، واستمع الى وجهات النظر من اولياء الرأى ، لما اختلف اثنان فى وجوب العودة الى القانون ٧٧ لسنة ١٩٤٩ ، ووجوب الكف عن اعمال يد التعديل والتجربة فى قانون المرافعات :

العدالة الإدارية

للدكتور مصطفى كمال وصفي المحامي

من اسوء مظاهر الاتجاهات الملحوظة في القانون الادارى ان تتقيد المحاكم تقيدا حرفيا بالنص .. واللفظ والكلمة والفاصلة والنقطة .. حتى ترى العدالة تتخبط في دمائها ذبيحة الألفاظ والحروف ..

هذا الاتجاه ـ الذى يعتبر بذاته مرفوضا من الأصل في أى فرع من فروع القانون ـ قد أصبح أشد رفضا وأشد استهجانا بعد ان تغير وجه النظام المصرى تغيرا تاما من رأسمالية وفردية نظام ماقبل الثورة ، الى اشتراكية ومذهبية مابعد الثورة ..

ومن باب أولى ، ان كان مرفوضا فى القانون المدنى ونحوه ، فسانه يكون أشد رفضاً في القانون الادارى ..

ان النظريات العتيقة الجامدة التى توجب الوقوف عند عبارة النص وتقديسه قد عفى عليها الزمان ، وهذه النظريات كانت فى عنفوان سيطرتها على اساتذة الجيل الماضى الذى درس عليه جيلى (الذى يوشك أن يولى ويصبح ماضيا) ولسوء الحظ لم يجدد جيلنا ولا الجيل التالى المتربع الآن على هيلمان الفهم والتفقه ، اى شىء .. لا أدرى هل بسبب تعطل الاستيراد ؟ وعدم توافر الكتب الجديدة فى المكتبات ، أم بسبب تعقد الظروف التى خاضتها البلاد فى صراع مرير منذ قيام الثورة الى الآن .

وكانت هذه النظريات القديمة تملى علينا ما يقوله أوستن وامثاله من أصحاب النظرية الشكلية : التى تقرر أن علة النص شكله ، وأنه مختوم بخاتم الدولة الرسمى .. تماما كالعملة الورقية !

ولذلك فليس هناك بحث ولا عدالة ولا تصرف مع حرفية النص ..

وكذا نظرية اوتو ماير ومن يقولون مثله بنظريات التحديد الذاتى للدولة والقانون ، والتى من شأنها ان تطلق للمشرع سلطة لانهائية فى التشريع كيف يشاء ، حتى شاع على الألسنة قولهم : ان للمشرع ان يشرع كيف يشاء .. الا ان يجعل الرجل امرأة .. وشاع على ألسنة العامة اتهام القانون بالغباء وسوء الفهم بعبارات ترفضها كرامة رجال القانون وتأباها ..

وهكذا نشأنا كابرا عن كابر فى احضان هذا الفهم الحرفى الشكلى العنيف ، الذى قلب القانون من عدالة الى صناعة .

ولقد تغيرت الدنيا الآن ..

جميع البلاد تسير بما يسمى « بالروح الشعبيه »

وصارت النظم الآن مذهبا اجتماعيا تسيطر عليها العقيدة الشعبية والايمان العام.

وصار معنى « الشعب مصدر السلطات » أى ان يعمل المشرع بروح شعبية والحاكم والادارى بروح شعبية والقاضى بروح شعبية

وصارت هذه الروح الشعبية هى أساس التضامن الشعبى ، الناشىء بسبب العقيدة العامة ووحدة الفكر ، ووحدة الفهم والتفاهم ووحدة الوسائل .

وان اسباب النزاع ــ بسبب سوء التشريع وبسبب عدم انصاف الحاكم أو الادارى أو القاضى ــ ينقض هذه الروح الشعبية ويقضى عليها .

ولذلك فيجب أن يعمل الحاكم والادارى والقاضى شاعرين بانهما جزء من الشعب وان يعلموا أن القانون هو معيار العدالة ووعائها ، ولم يوضع اطلاقا ليؤدى الى الظلم ، وانه متى أدى الى الظلم بسبب الحرفية والتشبه باللفظ فان ذلك معناه سوء الفهم وسوء التطبيق .

وهذا الفهم على وجه الخصوص فى القانون الادارى

لأن العلاقات الادارية احوج للعدالة وروح الانصاف من العلاقات العادية . فالفرد العادى قد يستطيع ان يستخلص حقه من الفرد العادى ــ فى علاقات القانون الخاص ــ باليد والتنفيذ الواقعى . ولكنه لايستطيع ذلك أبدا فى القانون الادارى . لأنه حيال خصم ضخم كبير لا مساواة بينهما .

لذلك فان القانون لا يرزح على الادارى بنصه وحرفه بل يترك له دائما حيزا للتصرف والملاءمة هو ما نسميه بالسلطة التقديرية . وليست السلطة الادارية إلا وسيلة أو مجالا تتنفس فيه العدالة الادارية ..

وكذلك فان القانون الادارى تسيطر عليه نظريات عامة غير مقننة بنصوص جامدة ، وانما قننها الشعور بالعدالة وما يجب من توازن خاص لهذه العلاقة ، واعادة اسباب الاستقامة ومنع الشذوذ والاختلال الطبيعى فى تكوينها بسبب اختلاف وزن الثقلين المتقابلين : فيها الفرد بضعفه والادارة بقوتها ، وذلك فى ظل المصلحة العامة المرعية والمقصودة من هذا القانون .

ان تنظيم أوجه الطعن على هذا الوجه المكتمل ، واتاحة الفرصة للفرد للطعن السريع حماية للقانون ، ووقاية من مخالفته ، قد قننته روح العدالة الادارية قبل ان

يصاغ فى النصوص . وان المعاملة الخاصة لعيب التعسف هى أيضـا من وضـع العدالة الادارية وايحائها . وان الاعتراف بان القرار الباطل بطلانا مطلقا ، يعتبـر منعدما ولا ينجبر أبدا ما به من عيب هو استثناء أملته العدالة الادارية ويخـالف نصوص قانون مجلس الدولة مخالفة صريحة . فهى لم تنص أبدا على اى استثناء من مدة الطعن المقررة فيه .

وان حماية الفرد من الغصب والاعتداء المادى وتقرير هذه الآثار الخاصة فى حالة وقوعه هو من املاء العدالة الادارية وليس لدينا أى نصوص تقر هذه القواعد الخطيرة .

وأن حماية الفرد من الغصب والاعتداء المادى وتقرير هذه الآثار الخاصة فى حالة وقوعه وعن نصوصه الصريحة ، والتى ارست التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى ، كل ذلك من وحى العدالة الادارية واقرار التوازن اللازم .

وان الاعتراف بما يسمونه « المبادىء العامة للقانون » Principes generaux du droit من الحق والعدل والمساواة والحرية ، وحقوق الانسان من الكرامة والشرف وعصمة العرض والنفس والمال ، كل ذلك فى الحقيقة اعمال للعدالة المحضة واعلاء لها فوق النصوص ، حتى صارت اطارا أعلى للقانون ، وغالبة على نصوص الدستور ذاته . فأنه ان وجد أن نص الدستور يخل بالحرية ، فان القـاضى يجب عليه أن يعمل بما تقتضيه الحرية - باعتبارها أسمى المقـاصد الانسـانية - دون نص الدستور المخالف لها .

وان عودة الفقه العالمى الى الاعتراف بالقانون الطبيعى ، وان ما قامت به الثورات من اعلاء الايديولوجية فوق النص ، واصدار الاتحاد السـوفييتى مرسـوما - فى أوائل الثورة سنتى ١٩١٧ و ١٩١٨ - باعمال روح الثورة بدلا من نصوص القوانين القيصرية ، هو انتصار للروح الشعبية والمذهبية العقيدية واعلائها على النصوص . وان ما نص عليه بيان ٣٠ مارس من تنفيذ اهداف الثورة عن طريق سيادة القـانون وانشاء المحكمة العليا لتفسير القوانين طبقا لذلك والغاء ما يكون مخالفا لها ، كل ذلك دعوة صريحة لاعلاء أعتبارات العدالة المذهبية على النص المكتوب .

ولذلك يؤلمنى أشد الألم ان تقف الشكليات والالفاظ حجرة عثرة فى سـبيل العدالة .. خصوصا فى العدالة الادارية حيث يتحمل الفـرد من القهر والجبر مايجعله يفر الى ساحة القضاء فرارا بغية الانتصاف ونشدان للعدالة .. فكيف وجدناه يفر منها من القضاء .. الى أين ؟

ان تحكيم الشكل تحكيما أعمى يؤدى الى أكل اموال الناس بالباطل .. ان الحكم بسقوط الحق فى رفع الدعوى ، ومصادرته من أصحابه بغير الحق هو عمل غيـر أدبى .. مجرد من الانسانية . ولذلك ابتدعت محكمتنا الادارية العليا نظريتها فى العلم اليقينى بعناصره الاربعة ، متمشية مع هذه الروح الأدبية ومحققة جوهر العدالة الادارية ، ولو بخلاف ظاهر نصوص القانون وألفاظه .

هذه أصول ارجو ان نخرج بها من التحكم والتعنت الذى تمليه الروح الوضعية ، الى سماحة العدالة والانصاف الذى تمليهما روح الحق . الله سـبحانه وتعـالى الموفق للخير .

من سجل الخالدين ...

روائع المرافعات ...

المحاماة في مجدها وشموخها .. في عظمتها وسموها . هكذا كانت .. وهكذا ينبغي لها أن تكون ... رسالة الحق والحرية والمجد والخلود ..

ان تراثا خالدا وعظيما قد تركه الأولون من ملوك المحاماة وأصحاب التيجان في هذا الفن الرفيع ، وكان حقا علينا احياء هذا التراث ، كيما يكون لنا النبراس والمنار .. والقدوة والأسوة .. لا في مجال العلم والفن فحسب ، وانما فيما تركوه أيضا من خلق سامي ، وأدب رفيع .. فلم يعرف هؤلاء الخالدون الا طريقا واحدا هو طريق أداء الواجب في أروع وأبدع ما يكون الأداء ...

وانه ليسعد لجنة المجلة ان تسهم بجهد متواضع في احيـــاء ذلك التراث ، فتوالى نشر أروع مرافعات هؤلاء الخالدين ، بادئة بمن أجمع المحامون على أن لواء العبقرية قد عقد له ، وهو المرحوم الأستاذ مرقس فهمي ...

لقد كان مرقس فهمي عالما وأديبا ، وكاتبا وخطيبا ، ومحاميا فذا اهتزت جنبات المحاكم لمرافعاته ، وليس ثمة وصف يمكن أن يوصف به أبلغ مما وصفه زميل له من الخالدين هو المرحوم الأستاذ على أيوب ، فقد قال في رثائه (لم تعـرف الخطابة بعد ديموستين من هو أخطب من مرقس فهمي) .

وقال فيه القاضي الذي سمع مرافعته في قضية زنا (لو لم تكن الا بقية ضئيلة من خشية المجتمع بعد مرافعة مرقس فهمي لحكمنا بأن الزنا ليس حراما) .

واذ نبدأ بنشر مرافعته في قضية تأديب المحامين الشهيرة عام ١٩٣٩ ، وكان مجلس التأديب منعقدا برئاسة قاضي قضاة مصر المرحوم الأستاذ عبد العزيز فهمي ، الذي قال معلقا على مرافعة الأستاذ مرقس فهمي :

(ان الذي كتبته والذي قلته انما هو سـحر البيـان والعلم لم يصل اليه كانت ولا شوبنهاور ولا هيجل ، انك مخلق في السـماء ، ولن نستطيع لا أنا ولا زملائي المستشارون اللحاق بك .. نحن في أثرك نريد أن نستفيد منك) .

رحم الله هؤلاء الخالدين بقدر ما أرسوه من مبادئ وقيم سـتبقى على مر التاريخ راسخة خالدة ... وسلام على من ألقى السمع وهو شهيد ..

سكرتير التحرير

عصمت الهوارى

المحامي

مجلس التأديب للمحامين

بحث

في المسئولية المسندة لحضرات الأساتذة المحامين المنسحبين

موقفنا وما يقتضيه

ان لكل مقام مقالا . فجدير بمن يطمع في أن يبدى رأيا في مقام خطير وأمر جلل أن يتدبر مقامه فلا يخرج عن حكمه .

يخطىء من يفهم اننا في مقام خصومة ، بين فريقين متنازعين ، نترافع فيها أمام محكمة تفصل في تلك الخصومة القائمة .

انما نحن عائلة ، نجتمع في داخلية بيتنا ، بعيدين عن الأنظار ، والآذان ، نتفاهم في حادث عكر صفو التضامن المفروض ، يعرض كل منا رأيه على الآباء الأجلاء الذين يشرفون على تركيز هذا التضامن ليقولوا فيه كلمتهم .

لقد نختلف في الرأى لكننا لا نتنازع في مال ، ولا في غرض ، ولا في غاية ، ولا مطمع لأحدنا يختلف عن مطمع الآخر ، بل الفريقان يتفقان على غرض واحد ، هو مطمع كليهما ويصدران عن مبدأ شريف واحد يجمع بينهما ، وجودا ، وعملا ، وغاية ، وكلاهما في هذا الموقف — يريد أن يحرص على هذه الوحدة ، فهما حتى في خصومتهما متفقان متضامنان !!

هكذا الحياة وقسوتها ، فانها في الوقت الذى توحد فيه بين النفوس والعقول ، فتجمع على مبدأ قويم ، نراها تسرع فتفرق بينها ، لشبهة تافهة ما كانت — لولا ضعف الانسان . وسرعة تحول النفس من شعور الى نقيضه — لتحدث خلافا يأخذ حيزا في الوجود ، فيطغى على ذلك التضامن الأكيد ، ويخيل للناس أن هناك خصومة ، وأنها قضية بين المحاماة والقضاء .

كلا !! انه لا خصومة !! وانه لا يحزنني في موقفي غير الوهم باني أدافع عن المحاماة — فانها جملة لا معنى لها غير انها جناية علينا — اذ هى تفصلنا الى قسمين وسيظهر في بحثنا انه لا سبيل لهذا الانقسام .

انما أرجو أن أوفق لأن أقول وأكتب للدفاع عن عائلة واحدة عرفت بأنها العائلة القضائية تغلبا في وضع الاسم لعمل القضاء لأن كلمته هى الفاصلة — لكنها لا توجد — ولا يفهم وجودها — ولا تؤدى مأموريتها الا بعنصريها القضاء والمحاماة ، متفقين متضامنين .

* * *

واذا سألت ما هو موضوع الجدل فلا تجد الا أنه خلق ، وآداب ، وكرامة ، فيظلم نفسه ويخالف شعوره الطيب من يفهم أنه يدافع عن فريق ضد آخر انما هى ملاحظات مخلصة نبديها دفاعا عن شرف عائلة القضاء ، بعنصريها ٠

على أن ليس هذا فضلا منى ، ولا تظاهرا بفضل ، ولا رغبة فى كسب قلب بل هى طبيعة الأشياء تأبى على المحامى ، الا أن تكون ملكات نفسه قائمة على احترام القضاء ، لأنه شرط وجوده وقوام مهنته ٠

من أجل هذا لا نتقدم بجدل ، بل بشعور تفيض به قلوبنا ، لا نرجع فى بيانه الى المؤلفات والكتب كما رجعت النيابة ٠ فان هذا انما مقامه تحديد المسائل العلمية وهى حفظ ، وتقليد ــ أما فى مقام أخلاق وفضائل ٠ فاذا لم تكن نفوسنا عامرة بهـا فمن ؟؟

بل انى لأشعر أن كل ما كتب وحفظ ــ لا يصور ما تكنه النفس من سمو تلك الواجبات ٠

ولست أدرى هل يوفق القلم الى بيان هذا الشعور فى نوعه ــ وفى عمقه ــ وفى جلاله ــ اللهم الا بقدر ما يشير الأبكم يحاول أن يعبر عن طوفان يفيض به قلبه ، فتهتز جوانحه ، وتضطرب يده ــ وهو لا يدرى ، هل يصور شيئا من اضطرابة الداخلى أو لا يصور !!

والنيابة لها عذرها فانها لا تستطيع أن تشعر بما نشعر فتراها مضطرة لترجع الى كتب وضعها المحامون زملاؤنا ، فهى من صنعنا ، وهى تعبر عن آرائنا ، وتصف بعض شعورنا ؛ فلسنا فى حاجة الى قراءتها ــ ولا ينتظر أن نكون فى موقفنا أقل تشددا فى تأكيد احترام القضاء من زملائنا المؤلفين ــ فقد كتبوا فى خلواتهم فصوروا ما فى نفوسهم مخلصين ــ أما نحن فنقف أمام الآباء : وجها لوجه والقلب يخشع للقلب ٠ وقلما يخشع القلم للقارىء المجهول البعيد !!

انه لمقام جامع لحرمات ــ كل منها ذات أثر فعال ــ فللأشخاص الذين ثار بينهم الخلاف حرمة ــ وللموضوع المطروح حرمة ــ ولمجلس الآباء حرمة ــ ولتضامن العائلة القضائية حرمة ــ فلا بد للقلم اذا كتب أن يلحظ فى طريقه هذه الحرمات جميعها يمنة ويسرة ٠ فيتخير من الألفاظ ما يمليه عليه الوجدان الخاشع ٠ ولا بد للقلب أن يوجه شعوره الى الخير ٠ ولا بد للعقل أن يدقق فى التدليل ، وأن لا تدفعه مصلحة غير تلك الحرمات المقدسة ٠

ملكات القاضى والمحامى
أثرها فى الخلاف بينهما

مصدر هذا الخلاف ثلاثة من حضرات المستشارين ــ أثاروه وهم يشكلون محكمة جنائية ترتب من المسئوليات أشدها ، محوطة بثقة الناس واحترامها ــ وأثاروه بعد مداولات عديدة بينهم فأجمعوا على أن حضرات المحامين قد أخطأوا ، بل وصفوا عملهم بأكثر من الخطأ ، ولهذا الاجماع أثر وخطورة ٠

غير أن نظرة عامة الى الناحية الأخرى ، تضطرنا الى أن نلاحظ :

١ ــ أن هذا الخطأ ــ ونود أن نسميه كذلك مؤقتا ــ لا يسند الى محام واحد قد يدفعه طرف فلم يتدبره • بل الى جمع من المحامين منهم الشيخ الهادىء وقد مارس المحاماة من يوم أن عرفت فى مصر • ومنهم الكهل وقد تجاوز عهد الشباب وحدثه ــ ومنهم الشبان وهم يريدون أن يثبتوا أقدامهم بين أعضاء العائلة القضائية ــ فلا بد لنا أن نسأل كيف توافقت آراء هذا الجمع على اختيار موقف يخالف ما توافقت عليه آراء حضرات المستشارين الثلاثة ؟!!

هل للمحامى عقل • وللقاضى عقل يخالفه ؟

٢ ــ ثم لا بد لنا أن نلاحظ أن هذا الاختيار عند المحامين لم يكن وليد ظرف مفاجىء ولا نتيجة فكرة نبتت فى لحظة • أو شهوة دفعت بالعقل فلم يتدبر • بل نتيجة تفكير ومداولات كثيرة دامت بين المحامين الستة وبين جمع أكبر من زملائهم • وقد استغرقت مداولاتهم ثلاثة أيام • فاذا كان حقا ما نجمع عليه قولا من احترام القضاء بعنصريه كان لاجماع المحامين على اختيار هذا الموقف خطورة ــ فيرجع بنا البحث مضطرين الى هذا السؤال : كيف ولماذا نتج مثل هذا الخلاف بين عنصرين متفقين فى العمل ــ والمبدأ ــ والغاية ؟!!

٣ ــ واذ ما لاحظنا أخيرا أن هذا الخلاف بين الفريقين انما نشأ فى عقيدة كليهما ، عن أصل واحد • هو صون الكرامة ، وشرف القضاء ، زاد عجبنا ، فى كيف يقوم الخلاف • وكان من مجموع هذا حيرة يود الباحث لو أنه اهتدى الى ما يكشف الظلام فيها •

على أن تضامن القاضى والمحامى فى أداء مأمورية واحدة يفتح لنا طريق البحث ــ اذ يكون الخلاف بالضرورة واقعا على الطرق التى توصل الى هذا الغرض المجمع عليه ــ فقد يكون فى اختلافها أثر فى توجيهات النفس ــ فلابد لنا أن نتحرى أصول الكرامة فى نفس كل من القاضى والمحامى • وكيف هى تتفق عند الاثنين فى المبدأ ــ ثم كيف تختلف بعد ذلك أو تتحول الى وجهات مختلفة ــ وما هى ملكات النفس التى تتأثر بهذا التحول عند كل منهما فتوجه أعماله فى طريقها ــ ثم كيف تترتب المسئولية عند الخلاف بينهما • ! ! !

* * *

يختار المحامى مهنته مدفوعا بأحد الرغبتين ــ فاما كسب المال الوفير ــ واما جلال المهنة على انها مروءة ونجدة • وجهاد فى سبيل تحقيق العدالة بين الناس ــ واما بالاثنين معا اذا أحببت أن تفهم انه لا تعارض بينهما •

ومهما يكن من قوة أحد العاملين ــ فان النفس مطبوعة على تجميل رغباتها بأحسن البواعث ــ فمهما كان الطمع فى المال قويا ترى الشاب عند تقدير أسباب اختياره • يغالط نفسه • ويجمل ميوله ، ويؤكد فى داخلية نفسه لنفسه أن السبب الأقوى فى اختياره ان لم يكن الوحيد ، انما هو جلال المهنة الساحر ــ ثم تراه يعيد هذا التأكيد كلما تداول مع نفسه • ويعيده كلما حدثه أهله • أو أصدقاؤه ــ أو أستاذه •

واذا لاحظت هذه التأكيدات بعين اليقظة والتدقيق وجدتها فى أول الأمر عند النفس المسحورة بالمال ألفاظا هادئة باردة • يقولها اللسان • ولا يتحرك لها الجنان• ثم بعد ذلك تتحول فتبدو قوية ــ ثم تأخذ ركنا فى القلب وتصبح جزءا ميتنا من

شعوره ـ ثم ترى هذا الشعور يكبر فيبعث فى النفس كثيرا من المعانى ـ فاذا به قد تحول جلالا يخشع له القلب • وحينئذ تصبح خدمة العدالة عند المحامى ملكة أصلية هى مثله الأعلى وغرضه من الوجود •

غير أن تحقيق هذا الحلم الجميل • انما هو منوط بالقاضى • فهو الذى يمثله فى الوجود الخارجى • فترى المحامى كلما فكر فى جلال هذا المثل الاعلى وقد اختاره لنفسه ـ مضطرا لأن يرى القاضى النقطة المركزية لدائرة هذا الجلال • فلا سبيل عنده لتصوره بدونه ـ ولا لتحقيقه فى الوجود بغيره •

حينئذ تتحد الصورتان وتتغلغل اجزاؤهما حتى تعجز النفس عن أن تراها الا صورة واحدة ـ لأن الفصل بين الاثنين يسلب منها ذلك الحلم الجميل اذ يبدو لها وهما غير مركز فى قوة تمثله ـ تراها الانظار ويؤمن بها القلب ـ والنفس فى حاجة الى تمثيل ما تصبو اليه من المعانى السامية • وعلى هذا يقوم احترام القضاء وتقديسه •

المحامى حينئذ هو الذى يخلق هذا الاحترام • وهو أول من يتصور هذا التقديس ـ لا وهما ولا خديعة ـ ولا تمليقا ـ بل لأنهما لازمان لتكوين مثله الأعلى ـ وضروريان لتشريف جهوده ومساعدته على الجد فى عمله •

هل لك ـ اذا كنت فى شك من هذا ـ ان تتصور جلالا لقاضى يفصل بلا محام ـ أى بلا صوت يرتفع فى جمهور من الناس يتغنى بمعانى العدالة • ويطمئن الناس على عدالة القاضى • وينير أمامه الطريق • ويشرح أسانيد حكمه المنتظر • ويهيىء للناس السبل لتقدير الحكم اذا ما صدر ـ فترتاح له الضمائر • ويثبت جلال القضاء كما تتأكد به كرامة المحاماة !

بل لا تحملك مشقة التصور وامامنا التاريخ يؤكد أن جلال القضـــاء انما عرفه الناس يوم أن وجد المحامى • وانما فهموه من صرخاته • أما كل عهد كان فيه المحامى مجهولا فكان قاضيه لا يمثل الا بطش الحاكم • لا يراه الناس • ولا يعرفون عن عمله شيئا • ولا لاحكامه سندا • وكل قوة اجتماعية تعمل وراء ستار فيصيبها سوء الظن وثورة القلوب •

بناء على هذا قلنا أن نفتخر بأنه لا يستطيع أحد أن يحدثنا عن جلال القضاء أكثر مما نحدث عنه ـ ولا يستطيع أحد أن يشعر به أكثر مما نشعر ! ! !

* * *

تدفعنا اليه غريزة البقاء وتجميل مأموريتنا فى الحياة كما شرحنا •

أمــا هذا الجلال فى قلب القاضى • فما هو أصله ؟ ! ! وما هى الغريزة التى يحييها العمل فى نفسه وينميها ؟

يختار الشاب مهمة القضاء • وهو مدفوع بأحد أمرين أيضا • فأما أبهة الوظيفة والتمتع بمظاهر الاحترام ـ وأما جلال المأمورية من حيث هى رغبة مجردة فى تحقيق العدل بين الناس • وهو أيضا مطبوع على تجميل رغباته فيؤكد لنفسه أنه لا يبغى فى اختياره غير تحقيق ذلك المثل الأعلى • فهو والمحامى متفقان فى اختيار مأمورية واحدة لغرض واحد • فمثلهما الأعلى لاخلاف فيه •

غير انهما ينفذان هذه المأمورية الواحدة من طريقين مختلفين . فاذا بطرق التنفيذ تفرق بينهما تفريقا هائلا . وتوجه غرائزهما الى وجهات متباينة . وان شئت فقل تخلق فى كل منهما أخلاقا ــ ونزعات قد تدهش لتناقضها .

فأولا : ان المحامى يرجو . ثم يرجو . ثم يرجو . وقد يقبل طلبه يوما . ويرفض أياما فيصبر . وتمر حياته بين الرجاء والصبر ــ وهذا يحكم . ويأمر . ويحسم . ولا يعرف فى أعماله التى يظهر بها على الناس غير كلمات الأمر والنهى . والوظيفة تخلق العضو فاذا بالمحامى الراجى قد تكونت عنده غريزة الرفق . والحلم . والصبر على المكاره . واذا بالقاضى الآمر قد تكونت عنده غريزة التفرد بالرأى واقتضاء الطاعة من كل من يحيط به . خصوصا من شركائه الظاهرين فى عمله ــ ولا تنسى ما يتفرع عن هذه الغريزة من الملل . والضجر . ثم الغضب . اذا عورض فى أمره .

وثانيا : ان المحامى يترافع علنا أمام الجماهير فيؤكد كل يوم ، وفى كل جلسة أنه يحب تحقيق العدالة . ويؤكد أنه واثق بعدالة قاضيه . ولا يوجه كلماته الا لتلك العدالة المعنوية . يقول ذلك فى الجلسات . ثم يعيده فى المذكرات . يكتبها فى خلواته . فكأنه يعبد قاضيه علنا وسرا . والعبادة تخلق الايمان فتنمو بذلك فى نفسه غريزة اجلال القضى كما ترسخ الاديان فى العقائد بتكرار العبادة . فأنت اذ تتهم محاميا باخلال بذلك الاجلال . وقد خلقه . ثم جعله عبادة دائمة . فانما تذهب الى أنه قد كفر بدين هو واضعه . وهو يرعاه ليل نهار . وفى هذا الاتهام خروج عن طبائع الانسان .

أما القاضى فساكت على الدوام . لا يتكلم عن آداب المأمورية المشتركة . بل ولعله لايراها كذلك . ولا يعلن عقيدة . ولا يذكر المحامى بخير . والصمت امتناع عن التقدير . وبين الامتناع والافكار خطوة سهل تجاوزها . بل تراه اذا اضطرته جهود المحامى الى أن يذكرها شيئا فى خلواته . فقد تكون كلمته «أنه لمحام قادر» و ــ ولاتسأل هل هذه المقدرة . موجهة الى الخير . وتنبئنا الحوادث ان هذه المقدرة اذا عرفت عن محام كانت سببا لتنغيص حياته . فانها هى التى تعرضه لغضب القاضى اذ تكون هذه الشهرة سببا للاتهام بالتيه والكبرياء . فتجرى بذلك الظنون وتخلق من التهم ما يؤيدها .

وثالثا : أن ضرورات العمل القاهرة . تملى على القاضى عقيدة قاسية . ستكون على الدوام مصدرا للخلاف بينه وبين المحامى . حتى يفطن المسئولون عن سير العدالة الى ضرورة تعديل النظام .

ذلك ان المحامى يأتى الى الجلسة . وقد درس قضية واحدة أو اثنتين . أما القاضى فقد درس أو يريد أن يدرس عشرة أو عشرات القضايا . وهنا يختلف الفرضان وتتضارب المصلحتان . فيؤدى هذا التصادم الى المنافسة والاحراج . وهما مصدر الغضب وسوء التأويل ــ وماكان لضعيف أن يتسلح بضعفه فى وجه قوى اذا غضبت !!

فى هذا الطرق يريد المحامى ، أن يشرح دراسته الواسعة المرامى ، ويظن أن هذا الشرح لازم لتقدير النزاع والفصل فيه . أما القاضى فلا يتسع وقته لسماع تلك المباحث الطويلة فيدركه الملل . والدواء الطبيعى للملل السماع انما هو احتقار الكلام ــ ثم المتكلم بعده .

وحينئذ تتكون لدى القاضي عقيدة أن مرافعة المحامي مضـيعة لوقته ، معطلة لغرضه من تحقيق العدالة بالسرعة الواجبة ، وان حظ المحامي من هذه المرافعة الزائفة ـ انما هو ادراك حظوه لدى الجمهور لا تتفق مع كرامة موقفه أمام القضاء .

واذا ما تأكدت هذه العقيدة ، وقد تركزت معها غريزة الامر على ما وصفنا ، كان من الاثنتين مجتمعتين ، نزعة الى عدم سماع المرافعات فاذا بالقاضي يتلمس طريقا ـ واذا برؤساء الجلسات المدنية يصرخون الى المحامين «مذكرات» ! ! «مذكرات» ، واذا بقضاة الجلسات الجنائية يقرأون أوراق الدوسيه والمحامي يترافع ، واذا التفتوا اليه كان من نتيجة التفاتهم ، تلك العبارات التي توجه الى المحامي خصوصا اذا كان لسوء حظه قد قيل عنه أنه قدير .

« هل عندك مرافعة طويلة » ؟ !

« هل تنتهي مرافعتك اليوم » ؟ !

« لقد أخذت نصف الجلسة »

« لقد بلغت الساعة كذا »

هذا غير ما يصحب تلك الكلمات من مظاهر السخرية والتأفف مما يمثل احتقار المحاماة ، واعلان أنها معدومة الأثر في توجيه العدالة ، وتحويلها في أنظار العامة الى أنها طريق ارتزاق يحتكره المبطلون والمكابرون ! ! رأس مالهم فيه انما هو الضحك على عقول الجماهير الجاهلة ! !

لا يفوت المتأمل ان تكرار هذه الاوامر ـ «مذكرات» «لابد أن تنتهي المرافعة اليوم» انما هو تمرين مستمر للقاضي على احتقار مرافعات المحامين واحياء لغريزة التحقير ـ وهذا يخلق الاشكالات بين الفريقين ، ولا سبيل لتصور أية مسئولية فيه على المحامي مهما كان جوابه فانه ضحية الواجب ، وانه يهان في كرامته ولاتسل ممن أهين ان يجمد قلبه فلا يشعر أنه أهين .

نرى اذن أن سوء النظام ـ وما يتبعه من العوامل التي تمليها الظروف القاهرة في نفس القاضي ـ قد غيرت في نظره واجب التضـامن المفروض لأدراك غايته التي يشترك المحامي معه فيها ، فاقامت بينهما خلافا ما كان ليحدث ، لو أن القاضي كان في مقدور نفسه أن لا يتأثر بظروف موقفه ، وما يكلفه به النظام مما لا يطيقـه ، ولا يكلف الله نفسا الا وسعها ، !

ورابعا : أن القاضي في القضايا الجنائية يجلس في القضية لسماع المحامي ، وقد أرسل اليه الدوسيه ، ودرسه قبل الجلسة ، وجاء اليها وفي نفسه عقيدة مقررة ، وهنا يتجسم الخطر المحدق بالمحامي ، وتزيد أسباب الاشـكالات بينه وبين القاضي تعقيدا ـ اذا ما طالت القضية وتشعبت فيها المباحث ـ ودامت فيها المرافعات .

حينئذ يكون القاضي ملزما أن يسمع أياما متوالية ما تثور ضده عقيدته ، فقد يصبر ساعات ، وقد يصبر يوما لسماع ما يعتقده باطلا ومضيعة لوقته ، لكنه لايستطيع أن يصبر أياما ، وهذا في نظرنا كان السبب الفعال الذي نتجت عنه الحادثة المعروضة .

غير أن عدم ملاحظة تلك الظروف • وعدم تحليلها على ما تقتضـــيه • خلق من الموقف السليم خطأ ومن حفظ الكرامة اخلالا بالكرامة على ما سيجيء •

وخامسا : ان المحامي غرضه الوحيد • اقناع القاضي • وأول مراتب الاقناع كسب الاستعداد النفسي ــ فهو مضطر بحكم موقفه لا الى الحذر من اثارة غضب القاضي فقط ــ بل الى كثير من استمالته ــ وقد يندفع الى كثير من التظاهر • بما قد يحسب تمليقا • وقاعات الجلسات ممتلئة بهذه المظاهر التي تسيء النفس الكريمة •

أما القاضي فانه لا يبتغي من المحامي شيئا ــ ولا تهمه حالته النفسية • بل وهو اذ يرى من المحامي ذلك الخضوع العلني يتكرر على الدوام • والعادة تخلق طبيعة ثانية لها منطقها ولها أوامرها ونواهيها ــ فانه لايرى ــ اذا ظن المحامي أن له مأمورية مستقلة يؤديها ــ وان له كرامة يحرص عليها ــ فأبدى ملاحظة للقاضي أو اعتراضا ــ أو اندفع مع ألم اصابه ــ لايرى حينئذ الا أن هــذا موقف قد خرج عن حكم تلـك الطبيعة التي رسخت • فاذا بموقف المحامي قد تشكل حتما • بأنه خروج عن الخضوع المفروض • ثم خروج على كرامة القضاء •

وستقرأ هذا صراحة في تقريرات حضرات المستشارين الذين رأوا عرض الحادثة على سلطة التأديب •

وسادسا : ان المحامي يتحمل من آلام النفس • مالا تتسع له الصدور • فهو معذب على الدوام • يتململ بين عقوق من أغاثهم ــ وبين سموم وعقائد الجماهير الجاهلة اذ تظنه آلة للكذب ــ وبين شبهات القاضي في مواقفه مهما كان نقيا • وبين خيبة آماله في تحقيق عدل يرتجيه ــ أو في تأييد مذهب يراه صالحا •

ومن عجائب هذا العذاب الدائم انه للقلب طهور • فتراه يزيد جلال الشعـــور حياة عوضا عن أن يميته أو يضعفه • وقديما كان ألم النفس مقدمة للقداسة والزهد •

لاتظنه قولا يخالف أحكام الطبيعة الانسانية • بل هي باحكـامها تقتضي هــذا التطهير ــ فان الألم اذا اشـتد وصــل بالنفس الى اليأس • والحيــاة لا تقبله ولا تطيقه •ــ عملا بقانون رد الفعل ــ فاذا بقواتها القاهرة تتلمس المخارج من ظلماته • فتخترع المعاذير لـما قد لا يقبل اعتذارا • واذا بالمحامي يجرى بعقله • وقلبه • وكل قوة في نفسه الى ما يهون عليه مرارة اليأس • ولا طريق لهذا غير أن يرجع الى عقيدته الدائمة • هي عقيدة الخير واجـــلال القاضي • وتنزيهه عن كل ريبة • يرجع اليهـا ليستريح • ويستطيع أن يعيش • ! !

أما القاضي فلا يشعر بشيء من الألم • فلا يلحق به عقوق ــ ولا يرى من الجماهير غير احترام واجلال ــ ولا تعذبه مرارة يأس ــ بعد مجهود جبار ضاع هبأ ــ بل يؤدى وظيفته وسط ابتسامات مملقة • وخضوع مغو من كل ناحية ــ والمثال المكدس يفقد قيمته ــ ويجعل صاحبه عاجزا عن تقدير مرارة الحرمان • فلا يستطيع القاضي أن يدرك ما في نفس المحامي من الألم المخزون • ولا أن يقدر كيف يكون وقع كلماته امام الجماهير على تلك الجروح المكلومة • فتراه اذا ما قام بينه وبين المحامي مناقشة في أمر من الأمور لتأدية عملهما المشترك تدفعه تلك الغرائز المجموعة • وهو لايريد سوءا

ولا يقصده . الى التصرف في شأن المحامي تصرفا قد يبعث في نفسه الألم ــ وللألم صرخة لا يطيق القلب أن يحبسها تراه عند ذلك يأخذ هذه الصرخة لاعلى وجهها الطبيعي ــ ولا على أصلها الكامن في النفس ــ وهو شرف على شرف ــ بل يظنها ثورة واخلالا بجلاله فحقت لاجلها المسئولية !

وسابعا : ولا ننسى فوق كل ما تقدم كطابع يتمم تصوير الواقع ــ ان المحامي في حاجة الى احترام الناس . وهو يستمد كثيرا من هذا الاحترام من تصرف القاضي معه في الجلسات ــ والقاضي قوى مسلح بكل أنواع الاسلحة من ابتسامة ساخرة ــ الى كلمة مؤذية ــ الى غضب ــ الى انتهار ــ الى طلب تأديب ــ الى حكم بعقوبة ــ والمحامي أمام هذه القوة التي لاحد لها . ضعيف ــ ضعيف ــ لايستطيع حتى أن يثبت الواقع من أي طريق ــ فملجأه الوحيد أن يقف موقف الحيطة ــ الى ما لا حد لها ــ حتى أنها لتتحول جبنا .

* * *

نرى من هذا التحليل أن الطبيعة تحدثنا : ان المحامي بحكم موقفه ولمصلحته الذاتية . ومن غرائزه المكتسبة . لا يعتدي على القاضي بادىء بدء . بل لا يمكن أن يتوجه قصده الى هذا التعدى الا اذا ثار على جميع غرائزه ــ وأولها غريزة الدفاع عن نفسه . وهي ثورة لاتصدر من كائن في الوجود .

فاذا ما حصل نزاع بين قاض ومحام . فالطبيعة ترشدنا الى أن حوادث الجلسة ــ هي التي تحمل في مفاجآتها وتطوراتها عذرا قاهرا للمحامي ولا سبيل لمحضر الجلسة أن يصورها كما وقعت .

لانقول أن هذه الملاحظات تقوم دليلا في كل حاله . لاستبعاد كل ما يسند الى المحامي من الخروج على القضاء في الجلسة ــ بل نقول ان اتهام المحامي بذلك يبدو للنظر المنصف وبمجرد وصفه . أنه تقدم على خلاف طبائع الاشياء ــ فلابد ــ حتى تكون النفس مستعدة لسماعه ــ ان يكون من الوقائع ما يبين ان المحامي قد اندفع الى موقف جعله ينتقض على شعوره ويخالف غرائزه الثابتة الفعالة ــ حتى غريزة الدفاع . !

قد يحكم القاضي في واقعة جنائية بدون أن يهتدى الى سببها الحقيقي ــ لأن الواقعة الجنائية شيء مادي وقع فعلا ــ وهدد أركان الأمن العام بلا نزاع ــ واستحق العقوبة اذا قام عليه الدليل ــ أما المسئولية التأديبية فلها حكم آخر .

ذلك أن السبب في المسئولية التأديبية هو كل الدعوى ــ بل هو كل المسئولية ــ وهو في حادثتنا يعرض فعلا على أنه كل الاتهام وركنه الوحيد .

انسحب المحامون لانهم اعتقدوا انهم اهينوا ــ فيقول الاتهام بل انسحب المحامون ــ لأنهم كان لهم في داخلية نفوسهم غرض آخر وأن هذا الغرض بذاته اذا قام في نفس محام كان موجبا للتأديب .

ولم يغب هذا عن ذهن حضرات المستشارين ــ الذين يطلبون تقرير المسئولية ولا عن فكر النيابة ــ ان الاهانة التي تصوروها انما تنحصر لا في العمل بذاته بل في

ما قام فى ذهن المحامى مكرم واخوانه ــ وهو قصدهم تحقير المحكمة · والاخلال بجلال القضاء ·

المسئولية حينئذ · مركزة على تحرى نية حضرات المحامين ومقاصدهم · بحيث انها ترتبط وجودا وعدما بتلك النية ، وتحديدها تحديدا يقينيا لا يقبل الشك ·

اذا تقرر هذا بالاجماع ــ أفتدري ما هو السبب ؟!! هو أن المحامى مكرم تذكر وهو فى الجلسة أنه كان وزيرا ! ! ! وتوهم لذلك انه كان ــ ومع جموع الوهم قل ولا يزال ــ أكبر من القضاة وأعلى !! فهو حينئذ يستطيع أن يأمرهم فيخضعوا !!

هذا هو العامل النفسى الذى يعرض باعتبار أنه عامل قوى · كان من شأنه أن ظفر بتلك العوامل العديدة التى شرحناها ــ فتصور المحامى جنونا ــ وفعل جنونا ــ فكان مسئولا !!

انه لكلام باطل ومحزن من كل ناحية ــ ومن أكبر المحزنات فيه أن يعرض ، وأن نضطر لمناقشته ·

أما من ناحية جلال القضاء الذى يراد الدفاع عنه · فانه انكار لهذا الجلال وتقليل من شأنه · لأن فيه تقريرا صريحا ان الوزير فى تقدير الناس ــ وفى وهم بعضهم أكثر احتراما وأجلالا من القضاء · وهذا تنزيل للقضاء عن مرتبته فى العقائد الثابتة فى الأذهان عند كل فئة وفى كل زمان ومكان · فلم يخطر على بال أحد ــ ولا وهما ــ ان جلال القضاء يستوى به جلال أية سلطة من السلطات · بل لم يقل احد أن للوزير « جلالا » ــ حتى تنظر بعد ذلك فى هل يستوى مع جلال القضاء أو لا يستوى ·

والذى يزيد فى حزننا ـ أن يكون هذا التفكير مصدره حضرات المستشارين ــ وهم يشعرون بمقدار كرامتهم ــ ويعلمون مقدار جلالهم ·

هو الخلال بجلالهم ــ لأنه فى جملته وتفصيله ــ تقرير بأن ستة من المحامين قد اعتقدوا أن المستشارين الثلاثة يجوز أن يخضعوا لذكرى سلطة قد زالت ــ واذا ما كان هذا مما يجوز أن يمر فى فكر جمع من المحامين فانه يمر من باب أولى فى عقائد جماعات من الجماهير ــ وانما وضع الجلال للجمهور ليطمئن للعدالة ــ فأين هذا الاطمئنان اذا تصورت القضاة أشخاصا يجلسون مضطربين أمام صاحب وزارة ــ بل أمام ذكر وزارة زالت ؟ !!

أما من ناحية الاستدلال بالعوامل النفسية ــ وتحليلها فهو باطل بطلانا بعيد المدى ·

أولا : لأن الذكرى المجردة للماضى اذا خطرت فى الذهن ــ لا يمكن علما وطبيعة أن يكون لها من القوة ــ اعدام العوامل النفسية القائمة فعلا وحالا والمتمكنة من الشعور فى الواقع وفى نفس اللحظة التى تمر فيها الذكرى بما كان فى القدم !!

بل الذكرى اذا حضرت فى هذا المقام ــ فانما تتلاشى بحكم العوامل القاهرة ثم يمر ظلها كأنها لم تخطر وتترك للحياة العاملة قوتها وطريقها فلا تتغلب على غريزة متنبهة بحدة فى طريق معين ــ بل اذا تنبهت فان تلك العوامل المتمكنة تميتها لأنها تتناقض معها حكما ·

طبق هـذا على موقفنا ترى محاميا وقف أمام قضـاة ـ وظل يؤدى وظيفتـه أمامهم شهورا • يقدم طلبات فيرفض بعضها ويقبل البعض الآخـر ـ فـلا يعترض ـ ويسأل شهودا فيسمح ببعض الأسئلة ويرفض البعض فلا يعترض ـ وترافع فيعترض عليه فى المرافعة فيقبل الاعتراض ويمتثل ـ وينفذ الأمر ـ ثم هو مثقل بمسئولية كبرى ـ بحياة رجل محترم له مركز اجتماعى ـ وله صلة متينة به ـ ومثقل بعقيدة أنه برىء ـ وبعقيدة أن البوليس هو الذى لفق الاتهام ـ ويتوجه بجميع قواه الى اقناع القضاة بهذا التلفيق ـ فهو لا مطمع له غير استمالتهم ـ فأين هذا المركز من تلك الوزارة القديمة ـ وماله بتلك الذكرى المؤلمة فى نفسـه ـ وفى أية ناحية من نواحى رأسه أو قلبه نبتت هذه الفكرة أو هذا الوهم ؟ !!

وكيف ـ اذا توهمت انها تخطر على خلية فى وكن مظلم من أركان مخه ـ كيف تعدم فى نفسه تلك العوامل المتعددة ـ وما يتركز عليها من مسئوليات • وكلها تدفعه الى احترام القضاة • واجلالهم • لعلهم يسمعون ـ ولعلهم فى سماعهم يكون لهم من هدوء الشعور وحسن الاستعداد ـ ما يسهل عليهم تقدير دفاعه ؟ !

وثانيا : انه خطأ نفسى من ناحية أخرى • فليت مكرما تذكر أنه كان وزيرا اذ لو تذكره لوجه قواه اذا استطاع ولو بقوة سحرية الى أن ينساه المستشارون •

بل لو تذكره ووقعت عليه الاهانة ليتحملها ـ وتظاهر بأنها لم تحصل ـ لعل الناس أو بعضهم يفهمون أنها لم تقع •

نعم انه لو تذكر وزارته القديمة وكان من أسس عقليته أن المستشار ـ انما تهدده السلطة ـ بل ذكراها ـ لتذكر فى الوقت نفسه أنه كان وزيرا وفديا ـ ثم أنه لا يزال وفديا ـ ثم أنه يجاهد الحكومة والحكومة تجـاهده ـ بل تنقم عليه جميع السلطات ـ من الحاكمة الى المسيطرة ـ وكلها غاضبة عليه ـ لو تذكر هذا ـ وكان ممن يعتقدون أن المستشارين يخشون السلطة ـ اذن لعلم مقدار ضعفه ـ بل لتشكك فى ثقته بقضاته لأن الخشية من السلطة القائمة هى التى تزعج فلا تعارضـها ذكرى سـلطة نفدت ـ فكان من مصلحته أن لا يذكر القضاء بشىء من هذا • بل وأن يضيع أثره من ذاكراتهم تماما •

* * *

واذا جئت بعد هذا الى التقدير الفعلى والنفسى لهذا التصور ـ يظهر لك أنه انما صدر عن غضبة لا تدرى لماذا نبتت ـ وقد تملكت نفوسا تعودت العدالة وتشعر بأنها مسئولة عنها • فلما سدت الطرق والموضوع عقم فى عقم ولد السبب مبتورا ناقصا ـ كأنه قطعة من لحم لا حياة فيها ولا وجود •

وفى الواقع فاذا وضعنا هـذا السبب أصـلا وأردنا أن نتمشى لفهم أثره فى الاستدلال ـ فلابد لنا أن نكمله فنقول أن الوزير القديم قـد أراد أن يهدد بسلطته القديمـة لأنه اعتقـد أنه سيرجع الى الوزارة قريبـا وحينئذ فليخشى القضـاة !! أو ليفزعوا !! ثم فليخضعوا ـ !!

غير أن الواقع ينفى هـذا قطعـا • فان المحامين الوفديين يترافعون فى تهمة موضوعها ـ اتهام الوفد بتبرير جنايات القتل والتخريب فى البلد ـ !! فأين لواحد

منهم أن يلوح بسلطانه ووزارته المقبلة ؟!! وهو متهم ضعيف مثقل ـ ولقد طرق مسمعهم أن الحكومة القائمة قد غيرت الدستور ـ وانها تطارد الوفديين لأنهم خطر على البلد ـ وتنذرهم بأن دولتهم لن تعود •

فلو أن مكرما فى نفسه ظل من عقيدة أن القضاة يخضعون للوزراء ـ ويخافون بطشهم ـ اذن لاعتقد حتما ـ والقضية يبدو عليها أنهـا قتال بين الحكومة وبينهم ـ انهم أن القضاة سيخضعون لتأكيدات الحكومة فى أن الوزراء الوفديين لن يعودوا ـ !!

واذا كان هذا هو الواقع ـ فأين تلك القوة التى تقوم فى وهمه فيهدد بها فيظفر •

* * *

وتظهر الفكرة عقيمة كذلك من ناحية أخرى ـ اذا سألت : ولكن ما الذى قـام فى نفوس المحامين الخمسة ـ ولم يكن واحـد منهم وزيرا • ولا مطمع لأحـدهم فى وزارة ؟ !

لـماذا وشبح الوزارة معدوم لديهم ـ فى الماضى ومعدوم لديهم فى المستقبل ـ نراهم قد انسحبوا مع مكرم ؟!

ثم كيف انسحبوا فى الحال • ان لم يكونوا قد اعتقدوا أنهم فوجئوا بما آلمهم حقيقة ـ فتوافقت قلوبهم فجأة • على شعور واحد فجرحوا ؟!!

كلا !! يقول الاتهام ـ اترك حسن الظن فانه لغير هؤلاء ؟! وأليس فى مجـال سوء الظن متسعا لكل وهم ؟!

انهم قد انسحبوا لأنهم تذكروا أيضا ـ انهم وفديون !!!

واننا اذا جئنا الى حدود هذا التخيل ـ ورأينا من الجائز أن نتخذ من مجرد الانتماء الى حزب معين تهمة تقدم للقضاء ـ فاننا نقف موقف الحيرة والعجز ـ لا عن الرد ـ بل لأننا نجل موقفنا أن يكون مجالا لهذه المناقشات ـ ولأننا نرجو لكرامتنا أن يكون لأعمالنا ـ حتى عند الخلاف ـ مظاهر جلال القضاء حقا • وطابع الاحترام والأنصاف حقـا !!

وتحزن قلوبنا أن نسمع أن المحـامين يثورون على القضـاء لأنهم وفديون !! • وأن هذه الصلة بالوفد تصلح سببا يلون به ما يصدر من أعمـالهم عند آداء واجباتهم القضائية مع ما يتبعها من التصادم الطبيعى بدون حاجة الى اثارة هذه الأوهام المظلمة فى النفوس •

ألا ترى هنا أن الوفدية هى التى لونت عمل المحامين الخمسة ؟!! يؤخذون جماعة للقضاء عليهم ؟ !!

هم يؤكدون أنهم شعروا باهانة فاضطروا الى الخروج ـ فيقول لهم الاتهام كلا ـ لقد كذبتم فى تظاهركم بهذا الشعور ـ لأنكم وفديون ـ وقد أردتم مظاهرة مكرم ضـد المحكمة ـ لأنه وفدى معكم !

الحزبية حينئذ هى السبب لتهمة الاعتداء ـ بل هى كل الاتهام وكل الدعوى ؟ !

انه لحزن ۰ ولحزن عميق !! فلا نرد ۰ ولا ندافع !!

* * *

واذا سقط هذا التعليل للواقعة ـ فان سقوطه فى ذاته يدل على أن هناك عاملا آخر قام فى نفس مكرم ثم اتصل بنفوس الزملاء فصدرت أعمالهم على وجهها البرىء المشرف للمحامى وللقضاة معا !! فما هو هذا العامل ؟

قلنا ان مكرم وفدى ـ تطارده الحكومة ـ فلو انه يفهم ان للوزارة سلطانا على القضاة لما تقدم اليهم يطلب أن يسمحوا له بأن يعود الى الهجوم على الحكومة ـ لكنه تقدم يطلب هذا ۰ فهو حينئذ لا يؤمن بنفوذ الوزارة على القضاة ـ فلماذا فعل ؟ !

انى لأرجو حضرات الآباء الاجلاء أن يضعوا هـذا السؤال محـل عنايتهم ـ وأن يتأملوه مليـا ۰

انه لابد حقيقة لمكرم من قوة ۰ قامت فى نفسه وملكت شعوره ۰ حتى جعلته يعتقد اعتقـادا جازما ان حضرات المستشارين سـيعدلون عن موقف اتخـذوه ۰ ونشر فى الجرائد ـ وهو موقف يرضى الحكومة ـ والعدول عنه يغضبها ـ فلماذا يطلب مكرم من حضرات المستشارين أن يغضبوا الوزارة اذا كان كما يصوره الاتهام ممن يتوهم أن القضاة يخضعون للوزراء ؟ !

انك مهما بحثت وفتشت لا تجد شيئا غير ذلك الجلال الذى يملأ نفس المحامى ـ هو جلال مأموريته ـ وجلال القاضى ـ وجلال العدالة ـ وكرامة الموقف !!!

فى هذه المعانى النبيلة ـ وفيها وحدها تجد النفس المنصفة تعليلا صادقا تطمئن له لتفسير عمل مكرم وزملائه !!

غير أن الظروف القاهرة ـ كان من شأنها أن تتحول عقيدة حضرات المستشارين الى ما لم يقم فى حسبان المحامين بل ولا فى أحلامهم فانتحلوا للواقعة سببا يتعارض مع جلال القضـاء فى ذاته ومع ما يملأ قلوب المحـامين من التقديس للقضـاء ولموقفهم أمامه ۰ وسترى هذا فى بحث الوقائع وظروفها ۰

بحث الوقائع

نظرة عـامة

نعم هى ظروف قاهرة خلقت فى نفوس حضرات المستشارين عقائد ۰ لولاهـا لما كان لهذه الواقعة أثرا ـ وكل الحوادث انما تفسرها العوامل الكامنة فان كانت خيرا فخيرا وان كانت شرا فشرا ـ ولقد تحرينا هذه العوامل واليك نتيجة ما هدانا اليه البحث وتحليل الموقف ۰

عاصفة عـامة كبرى

انه قد هبت علينا عاصفة . واذا هبت عاصفة فلا يعلم الا الله منبتها ومجراهـا الا من تكسح ومن تبقى !!

اذا هبت عاصفة . فمن شأنها أن تعطل غرائز الثقافة من فضل ووفاء . وتضامن وجلال . فيكون التفرد لغريزة البقاء وهى قتال عنيف . وتسابق الى طرق النجـاة . لا محل للبحث فيه عن مسئولية .

نشر بيننا قبل أن يجلس حضرات المستشارين للنظر فى القضية خبر فاجعة اذا صحت واقعتها . كانت عاصفة تكسح القضاء ونظامه . وتنتزع من القلوب كل ثقـة بعدالة القضاء . وترجع بنا الى أن يكون القضاة رسـل القوة المستبدة يتصرفون فى الناس بما تشاء أهواؤهـا .

نعم . قالوا . وأعادوا ان الحكومة تريد أن تنزع القضية من يد قضـاة معينين ـ لتعين للنظر فيهـا قضاة معينين .

هذه هى العاصفة الهوجاء ـ اهتزت لها أركان مصر ـ وانزعج لها قلب كل مصرى من أفراد وجماعات . فأرسلت الجرائد صرخاتها ـ وأهاج نواب الأمة خبرها فقاموا ينبهون الحكومة للخطر الداهم ـ وكان أثر الفجيعة فى قلوب حضرات المستشارين أشد وأعمق ـ لأن جلالهم هو المهدد ـ وهم يعلمون أن عماد الحياة الاجتماعية انما هى عقيدة الناس فى استقلالهم ونزاهتهم .

ثارت نفوس المستشارين ودقوا أجراس الخطر ـ فطلبوا عقد جمعيتهم العمومية ليدافعوا عن وجودهم القضائى بهيكله وميزاته حتى لا ينهدم ـ وكان من هذه الصرخات التى هبت من كل جانب أن هدأت العاصفة فظن الناس أنها قد انفضت ـ ثم جلس القضاة الأول فهدأت النفوس واطمأنت . لا على قضية معينة بل على أن لديهم قضـاة حقا لا سبيل لأن تتصرف القوة فى شأنهم تصرفا يطفىء أمامهم نور العدل فيضلوا .

غير أن العاصفة ـ كما قلنا ـ لا يدرى الا الله منبتها ومجراهـا فاذا بها تعود أقوى ـ واذا بالقضـاة بعد أن جلسـوا ـ ونظروا فى القضية أياما يعلن رئيسهم انه مضطر للانسحاب من الجلسة ـ لأسباب لا ترجع الا الى ضميره .

أعاد هذا الانسحاب تلك الصرخات التى صدرت من أعماق القلوب عامة . والتى قدسها اجماع حضرات المستشارين فزادت العاصفة شدة وصلت الى منتهاها .

المستشار الرئيس ـ مضطر للانسحاب !!! لسبب يرجع الى الضمير والواجب !!! اذن لقد كسحت العدالة من بيننا ـ ولقد هدم نظامنا القضائى . ولقد أصبح المستشارون العوبة فى يد الشهوات السياسية .

لست أدرى أهو وهم معز . أو هو واقع ـ ان للأقدار حكما ؟ !

كان للمسئولين اذا شاء القدر فرصة يقللون بها أثر العاصفة • وكان الطريق سهلا • فان العواصف يتبعها الهدوء ـ والجزع يتبعه الاطمئنان • فاذا ترك للأيام أن تحدث أثرها وللعقول أن ترجع الى سلامة تقديرها ـ لكان أولى ـ لكن العاصفة تأبى الا أن تكسح أمامها كل شيء بشدة وقسوة ـ فاذا بالجلسة تحدد ولا تزال العاصفة تجرى • واذا بالقضاة الذين قيل عنهم أن الحكومة كانت تريد تعيينهم ـ يجلسون لنظر القضية • والله يعلم أنهم لقد ظلموا !!

أحدث نفسي ـ لو كنت مستشارا ـ ماذا يكون شعورى • وكيف تكون آلامى • وماذا كنت صانعا ؟

انه لموقف تضطرب له نفس القاضى النبيل بجميع قواتها وتقديراتها • فتراها تنتقل من مرحلة الى مرحلة • الى أن تتركز عند موقف معين !

ما هذا ؟ ! لقد أوقفت نفسى من أول خطوة فى حياتى على تحقيق العدالة بين الناس • ولقد قطعت فى سبيل هذا المثل الأعلى أحسن أيامى وأبهاها ـ ولقد أصبحت ملكة العدالة عزائى • ولقد كفلت الأنظمة استقلالى لأكون هادئا مطمئنا حريصا على الدفاع عن هذا الكنز الثمين • وأرانى اليوم يقال عنى من كل ناحية أنى صفى القوة !!! وأنى أجلس وعلى صدرى وسام شرف القضاء ـ ولكن فى قلبى وحى القوى الظالم !!!

ثم ماذا ؟! وكيف أجلس وصوت الفاجعة يدوى فى أذنى ان السلطة ـ أقصت زميلى فانزلته من كرسى القضاء ـ وهو الكرسى الذى اجلس عليه ـ وقد يكون للسلطة ان أنا قبلت اليوم ـ أن يقصينى عن هذا الكرسى بعينه فاذا قبلت فانما أؤيد الظنون وأهين نفسى وأهدم استقلال القضاء وجلاله ؟

هذه هى نزعة الكرامة المجروحة ـ فلا تتردد أن تقرر ـ اذن لا أجلس فى القضية •

لكن المسألة ليست بهذه البساطة • فان للواجبات حكما • ولكل مقام موقفه فترجع المداولة بالنفس الى الواقع القهرى • وحينئذ تكون المرحلة الثانية كيف لا أجلس ؟ ! انى قاض ـ وانى ملزم ان انظر فى كل قضية تعرض ـ وان الامتناع عن القضاء لا يجوز الا بشروط لم يتحقق احدها فليس فى استطاعتى ان امنع ـ بل وعلى الامتناع مسئولية قاسية فماذا انا صانع ؟

وفى هذه المرحلة من التفكير حيرة قاسية وفزع مؤلم يدفعان بالنفس الى الصرخة ! ما هذا العذاب ـ وكيف هبت العاصفة ومن هو ذلك الذى أثارها فجنى على القضاء ؟!

انها ثارت بلاشك من ناحية معينة وان دوت صرخات الفزع من كل ناحية • لكن الذى اثارها هو المسئول ! ! !

غير ان الذين اثاروها لا يخفون انفسهم ـ فانهم هم الوفديون يعلنون كل يوم انهم البادئون بها ثم انهم بانفسهم المحامون عن المتهمين

انكروا على الحكومة علنا ما قيل فى اول الامر انها تريد انتزاع القضية من الدائرة السابقة ـ وأنكروا عليها أن تنتخب قضاة معينين ـ بل قل ان مكرما بالذات والتعيين هو الذى برز بشخصه جهارا للناس يحمل لواء الاستنكار • ويعلن على صفحات الجرائد صرخة الفزع والهول لهذا الحادث الخطير ! « الجهاد ٢٥ مارس سنة ١٩٣٢ صحيفة رقم ٣٤ من المجموعة المقدمة تحت رقم ٨ » •

وعند هذه النقطة تنتقل النفس الى مرحلة ثالثة لا تنسى انها نفس حائرة وان فى الحيرة حاجة الى الهدوء والاستقرار - واذا ما عرفت النفس مصدر ما هى فيه من العذاب - كان لا بد لها أن تصغر من شأنه بسرعة . لأنها محتاجة الى هذا التصغير لا تهدأ بدونه . ومن الأمثلة - اذا عرف السبب بطل العجب . حينئذ تقف النفس عند اكتشافها الجديد - ثم تهدىء من روعها - فتصغر الواقعة - ثم تصغر . وتتلاشى شدة العاصفة .

واذا تلاشت فلا يبق من أثرها غير مسئولية من اثارها . وكل مسئولية تتقرر يترتب عليها ذنب واجرام ! !

هذا هو المسئول - أما صرخة زملائى المستشارين - فقد أزعجتهم تلك الصرخة الاولى فسرعان ما تبينوا الامر فسكتوا - واما اسئلة النواب - فتلك اجراءات مرسومة أو حكمة لتهدئة الخواطر - وأما صرخة الجرائد فمن اصطناع الوفد والوفديين - وحينئذ تتركز المسئولية على هذه الناحية وحدها - ثم تنقضى الحيرة ويهدأ القلب .

لكنه هدوء مصحوب بالغضب والنقمة - يولدان عاصفة من نوع آخر لأنهما خفية - هادئة - مستترة حتى على من ملكت عاطفته . فلا يعلمها الا الله . ولابد لها أن تكتسح المسئول فى طريقها ! ! !

واذا جئت فى تفكيرى الى هنا فماذا يبقى ؟ يبقى انى مستشار ملزم أن أفصل فى جميع القضايا التى تعرض ويبقى ما هو أعلا من هذا وأجل . فانى أثق بنفسى - واعتز بنزاهتى . واادافع عن استقلالى . لايعنينى من هياج الجماعات صراخا مصطنعا - ولا يهمنى من ظلمات المحن أمرا - فلابد لى أن أجلس متوكلا على الله وسيرى الذين أذهلتهم الحوادث عن جلال القضاء انهم ظلموا ! ! !

* * *

وانى اسمح لنفسى أن اتحدى كل من يعلم شيئا عن توجهات النفس وكل ذى شعور صادق . ان ينكر هذه المداولات النفسية بمراحلها الاربعة وتكوينها الطبيعى المتماسك فى حلقاته . مع ما تقتضيه من الغضب الصامت على من اثار هذه العاصفة فجعلت المستشارين يجلسون محوطين بسوء الظنون وقد تعودوا ان يجلسوا محوطين بالثقة والاحترام والاجلال ! ! !

انها مداولة الكرامة والعز والجلال . وسترى من تحليل وقائع الجلسة ومن أقوال حضرة الرئيس الصريحة انه انما يترجم عن هذا الشعور بذاته - يدافع عن نفسه ضد هذه العاصفة الظالمة ! !

* * *

عقدت الجلسة وهذا محضرها بيدى أقرأ الصفحة الاولى منها . فلا أجد كلمة ولا اشارة الى هذا الحادث الخطير .

هل معنى هذا ان حضرات المستشارين - جلسوا فى القضية ونفوسهم خالية من أثر تلك العاصفة خلوا تاما كاملا ؟

واذا كانت نفوسهم قد خلت منها بعد مجاهدة النفس وبعد الشعور بواجب القاضى ـ وبعد التسلح بثقتهم بعد التهم ـ فهل فهموا أن المتهمين أيضا ـ وأن أفراد الجمهور مراقب على عدالتهم كذلك قد جاهدوا أيضا أنفسهم تلك المجاهدة . فانقضى أثر العاصفة من نفوسهم مع الفواصل الجوهرية بينهم ولذلك جلسوا سكوتا ! ! !

كلا ! ! انى واثق كأنى اراهم بعينى يتكلمون ـ واثق بانهم قد القــوا كلاما املاه المقام على قلوبهم ليهدئوا به روع الجماهير وليثبتوا لانفسهم بحق موقف القاضى المستقل ـ لا الذى عينته السلطة فيجوز ان يميل مع شهوتها .

اعتقدت هذا فى داخلية وعجبت من خلو المحضر من كلمة تشير اليه .

لكن لم يأخذنى اليأس من التدليل عليه وأنا أحترم موقفى وأشعر انى فى مقام جليل لابد فيه من الدليل فقلت ان محضر الجلسة ليس من الضرورى ان تدون فيه هذه العبارات فما وضع لاجلها ولعل فى وقائع الجلســات وفى تلــك المحاضر المترامية ما يدل على أن حضرة الرئيس قــد تكلم فعــلا بما قام فى نفسى انى كنت اقوله حتما لو كنت مستشارا . فصححت عزيمتى على قراءة المحاضر .

مهما كان العمل شاقا ومهما كان عدد الصحف مضعفا للهمم .

وانى لاحمد الله فلم تكن مشقتى لاكتشاف الحقيقة كبيرة ـ فقد وصلت الى الصفحة ٥٤ ـ فاذا فيها ما انقله بحروفه .

« هنا قال الاستاذ ميخائيل ـ ارجو المحكمة أن تستوفى اسئلتها مع المتهم »

« الرئيس ـ المتهم له اعتراف . والآن ينكــر . والمحكمة لها الحق ان تقــدر هذه الاعترافات . واذا كان عنده أقوال فله أن يبديها » .

وقفت أمام هاتين الجملتين . اسأل ما هى الواقعة التى حدثت ولانجدها فى المحضر ـ وكان من شأنها ان حصل هذا الكلام .

ان المحكمة كانت قبل هاتين الكلمتين تستجوب المتهم فما معنى ان المحامى يرجوها ان «تستوفى أسئلتها» ؟ !

لا معنى له . غير ان واقعة حصلت كان مظهرها ان الدفاع يمنع المحكمة من استمرار الاستجواب . وان المحكمة امتنعت فعلا ـ فكان هذا الرجاء .

لكن كيف قبلت المحكمة ان تقطع استجوابها ؟ ! بعد أن تقرر فى أول الجلسة انه لازم لكشف الحقيقة وذلك باتفاق جميع المحامين ـ وبعد أن وضع نظامه . وبعد أن أخذت المحكمة فى تنفيذه فعلا . ! !

انه ظلام لا يفسره الا ذلك الحرج القائم فى الصــدور واقوى نزعاته حرص القاضى على مظهر استقلاله ـ فكان لابد ان يدفعه وفى قلبه آثار العاصفة ـ الى المبالغة فيــه ـ لأنها غريزة البقاء تعمل ـ واستقلال القاضى مظهر وجوده وأصــل حياته ـ فترك القضاة الاستجواب مادام ان هناك معارضة من الدفاع ! ! !

بل لعدول محام واحـــد عن اجماع جميع المحامين والمعارض منهم على قبـول الاستجواب وضرورته ..

لا يمتنع رئيس المحكمة فقط ـ بل يعلن فى جلاء اننا لا نريد أن نستجوب واننا سنقدر الاعترافات ـ وسنقتصر فقط على سماع أقوالكم فلكم أن تقولوا ما تشاءون اما نحن فلا نسأل .

هى غضبة مقدرة لضمير ممتلىء جلس وفى نفسه اضطرابات يشعر انها تفسد عليه بعض الطرق اللازمة لتنفيذ مأموريته ـ فيصمم على أن لا يستعملها ـ فيرجوه المحامى ان لا يمتنع فيصر على الامتناع ! ! !

ماذا تريد من اعلان الحرج أكثر من هذا بل أين رأيت مثله فى موقف قضائى من قبل ؟ !

استمر فى القراءة بعد هاتين الجملتين فاذا بالحرج بل بالعاصفة الاولى تتمثل أمامك بوضوح وجلاء ثم اذا بالجهود تتضامن لمحو أثرها ، اذا كان للمحو سـبيلا

اقـرأ :

« قال سعادة الغرابلى باشا أن لنا الحق أن نطمع فى أن تكون المحكمة مرتاحة ولذلك أرجو ان تستمر فى اسئلتها مع المتهم » .

ما هذه الجملة ؟!! وما معناها ؟!! ـ أهو موقف قضـائى له حدوده وما يقتضيه ؟!! أو موقف آخر تلقى فيه الجمل المبهمة التى تحتمل التأويلات وتقبل كل ظن !

المحامى ـ أو المتهم . له الحق ان يطمع فى أن تكون المحكمة مرتاحة ! ! !

ما علمت قبل أن أقرأ هذه الجملة ان راحة ضـــمير القاضى حق من حقوق المتهم أو المحامى . ولكنى أعرف ان ضمير القاضى له ـ وان راحته ملكه هو . لاحق لاحد أن يتحدث عنها أو يطمع فيها ـ اللهم الا ليقدم الدليل على ما يرتاح له كل ضمير بحسب اعتقاده . فيصل بذلك الى ضمير القاضى .

ثم ما علمت قبل قراءة هذه الجملة ان القاضى لا يهتم فى مجلس قضائه براحة ضميره الا اذا طلب المحامى منه ذلك وشدد . وكانت راحة الضمير من حقه ! ! !

أما القاضى فيزهد فيها ويعرض عنها اعراضا ظاهرا . معلنا . مؤكدا ! ! !

ان فى المسألة سرا أعمق وان فى كلمة الباشا ابهاما مقصودا لعله من عادات السياسيين فى الكلام ـ وسنجد تفسير هذا السر فيما يجىء .

رأى الاستاذ محمد على باشا ان ابهام النقيب لم يحدث أى أثر لزاول الغمة ـ ولا يزال حضرة الرئيس مصمما على الامتناع فاضطر الى الكلام فقال :

« قال سعادة محمد على باشا ان المحكمة لا تريد الا أن تطمئن ـ كما أعلنت منذ اللحظة الاولى ـ وهذا ما اغتبطنا له كثيرا • ونرجو ان لا يحدث تغيير فى هـذه الخطة » •

لقـد رفع الستار !!! وتمثل الواقع أمامنا فظهر أنه هو الذى اعتقدناه حرفا بحرف •

لقد ثبت من هذه الكلمات •

أولا : ان حضرات المستشارين عند جلوسهم فى القضية كانت نفوسهم ممتلئة بآثار تلك العاصفة • وكانوا يشعرون ـ دفاعا عن كرامتهم ـ انهم لا يستطيعون أن يجلسوا لتأدية مأموريتهم الا اذا هم جهدوا لازالة أثر العاصفة من النفوس ولو الى حد معين ، فقال الرئيس فى هذا الموضوع كلماته ، لكنها لم تدون •

ثانيا : ان موضوع كلماته قد تعين تعيينا دقيقا كاملا وهو « أن المحكمة لا تريد الا أن تطمئن » أى لا تريد غير العدالة • ولا تريد غير اطمئنان ضميرها ـ لتكون فى نظر الناس بعيدة عن الظنون والشهوة ـ !!

ولا يقول هذا الا من يجلس وهو شاعر بأن هذا الاطمئنان محل الشكوك والأوهام •

ثالثا : ان حضرة المحـامى يترجم هو أيضـا عن شـعوره أو شـعور النـاس حيث يقول :

« وهذا ما اغتبطنا له كثيرا » فكأن حينئذ تصريح المحكمة عند الناس قواما للرجوع الى حسن الظن بالقضاة فاغتبطوا له كثيرا ••

رابعا : بـل وما هو أكثر من هـذا كله ويجعلنـا نفهم خطورة الحـادثة التى حصلت ـ ان حضرة المحامى يضيف ـ « فنرجو أن لا يحدث تغيير فى هذه الخطة » ـ والخطة هى أن يرتاح ضمير القاضى ـ فكأنى بحادثة كان من شأنها أن تمكن الجفاء بين ضمير القاضى ودفاع المتهمين ـ أو من شأنهـا أن تثير غضب القاضى ـ وهـو عامل يجب أن يستبعد •

اقرأ بعد كل هذا كلام حضرة الرئيس نراه قاطعا حاسما :

« فقال رئيس المحكمة ـ اننى مكثت ثلاثة أسابيع على مكتبى ليلا ونهارا أدرس القضية ، وليكن الجميع مطمئن من ناحية العدالة » •

انه فى معنى تحليلنا لتصريح جلل ، بل انهـا لكلمات ضمير مقدس ، يشعر أنه أمام شكوك تؤلمـه فيجاهد فى ابعادها عن الافهام ، ولولا تلك العاصفة لمـا كان لهذا الموقف المعذب أثر •

تلحظ مبلغ تأثر القاضى ومدى آلمه فى حاجته الى أن يؤدى للجمهور حسابا ـ حتى عن الأيام التى خصصها لدراسة القضية ـ وعن المشقة التى تحملهـا ليتعرف الحقيقة ـ وعن تضحيته لراحته ليلا ونهارا •

وتراه لا يخاطب المتهمين بل ولا المحامين الذين يحدثونه ويبسطون له الرجاء — ويعلنون حسن عقيدتهم فيه — كأنه لا يصدق تأكيداتهم • لأنهم فى نظره أصل البلاء — بل يصرف الحديث عنهم — ثم يتوجه الى عامة الجمهور — والى الناس جميعا — ولكن فى عبارة مؤدبة — هادئة • فيقول : «وليكن الجميع مطمئن من ناحية العدالة»•

يزيدك تأكيدا انه لا يقصد ادماج المحامين فى لفظ « الجميع » — انه استمر على رفض رجاء المحامين كأنه لا يزال يعتقد أنها أقوال غير مخلصة • لأنها تتناقض مع تلك الواقعة الثابتة وهى أنهم أثاروا العاصفة عندما اتصل بعلمهم خبر جلوسه •

على أن الجملة واضحة تراها مرتبطة ومتممة لقوله الأول • ان الاعتراف فى الأوراق • وأن المحكمة ستقدر • فلا تريد أن تستجوب — وهى رد على رجاء الاستجواب معللا براحة الضمير والعدالة • فيقول كلا !! ان هذا التعليل باطل لا يجوز أن يكون له وزن فى الرجاء — فقد درسنا — وقد ضحينا — وليطمئن الناس على العدالة — وأن الاستجواب لا يزيدهم اطمئنانا — !! اذا هم لم يكونوا مطمئنين أصلا فلا نستجوب •

ثم يزيد هذا قوة أيضا أن حضرات المحامين — رأوا تصميم حضرة الرئيس • وهو أثر غضب قام وتأكد — فاذا بهم يعيدون عليه الكرة ليرجع الى هدوئه — فنقرأ فى المحضر :

« قال محمد على باشا • والذى يزيدنا اطمئنانا هو استمرار المحكمة فى استجواب المتهم » •

ثم ، « وسعادة الغرابلى باشا قال انى أشعر أن الزميل المحامى عن المتهم أراد أن يبين عقلية المتهم » •

« وقال الأستاذ مكرم يهمنا جدا أن ينوب عنا حضرة رئيس المحكمة فى توجيه الأسئلة عنا لأن مناقشته فيها استنارة لنا » •

وبعد هذه الجهود الأخيرة — نرى حضرة الرئيس يعدل عن تصميمه ويعود الى أداء مأموريته ويستمر فى الاستجواب !!

ثبت من هذا البيان أن حضرات المستشارين جلسوا فى ظروف قاهرة — كان من شأنها أن تحدث هوة عميقة بينهم وبين حضرات المحامين أولا وبالذات — وان ثقتهم بأنفسهم — وثقتهم بجلالهم أمام الجمهور كان من شأنها أن أحسوا فى جلستهم الأولى بضرورة معالجة هذا الجو المظلم — لعلهم يبددون بعض ظلماته — فألقى حضرة الرئيس كلمة عاهد الله — وعاهد الناس علنا — على أن القضاة سيتحرون الحق — بلا اضطراب — وما كان لولا صدى تلك الصرخات القديمة فى الآذان فى حاجة الى اعلان هذا العهد — وهو عهده الدائم الساكت فى كل قضية يتولاها — والناس يعرفون هذا العهد ويؤمنون !!!

غير أنه رغم هذا الاعلان — رأى بعد قليل — أنه لم يفلح واعتقد من كلمة لم يدونها المحضر أن تلك العاصفة لا يزال دويها المزعج فى النفوس وأن المحامين باقون عليها • حريصون على ما تقتضيه من موانع الثقة وموجبات التظنن • ففهم أن الموقف

لا دواء له ولا ينفع فيه اشهاد ولا اعلان • ورفض أن يستمر فى الاستجواب • ثم أجاب على ما ظنه من قبل المحامين وقوفا على ضفاف الهاوية ـ انى أنا أيضا أقف عليها فلكم كلام ولنا حكمنا • فتكلموا بما شئتم أما نحن فساكتون ولا نسألكم ولا نتفاهم معكم !!

لا نظن أن حضرة رئيس الجلسة • اذا رجع الى الاستجواب قد تغيرت عقيدته.

أولا : لأن اليأس لا ينقضى وأسبابه قائمة • والسبب هو ذلك المحامى الذى أرسل صرخاته يزعج الناس فى ثقتهم بالقضاء ـ ولا يتسع الشعور عند الانزعاج لفهم معنى هذه الصرخة • فيطمئن الى أنها فى الواقع دفاع عن ذلك الجلال المهدد •

وثانيا : أنه لم ينقض لأن الرجوع الى الاستجواب كان ضروريا • وكان واجبا- وهو جزء من المأمورية التى قبل حضرات المستشارين أن يؤدوها ـ وضمائرهم لا تسمح لهم أن يؤدوها ناقصة فيتركون طريقا هو أول الطرق للاستنارة •

انما وقف حضرة الرئيس وقفة بين غضبه وواجبه وما كان ليترك واجبه تسليما للغضب • فكان لابد أن يستمر •

وثالثا : وهو الأهم من كل ذلك ـ والمقصود بهذا التحليل ـ ونعتذر أن نحن أطلنا فى بيانه ـ أن هذا الشعور الذى يدفع بالنفس الى مالا تقصد والذى نراه قد دفع بحضرة الرئيس الى التخلى عن جزء من مأموريته ـ بقى ثابتا فى نفس حضرة الرئيس لم يتغير ـ حتى كانت الواقعة التى نبحث فى مسئوليتها ـ بل استمر كذلك بعد هذا الحادث ـ فكان حضرة الرئيس يشعر أنه فى حاجة دائمة الى دعوة الناس للاطمئنان على عدالته ـ ومعنى هذا أنه كان فى جهاد مستمر • وفى قتال دائم ـ ضد الذين أثاروا الظنون فأساءوا الى القضاء اساءة كبرى !!!!

أقرأ وقائع الجلسات بعد أن تركها مكرم ومن ناصره ـ تجدها تصور نتائج القتال الذى انتهى باستبعاد مكرم بأبدع ما صور المصورون !!!!

لقد خرج مكرم • اذن لقد استبعد من أقام تلك الثورة الجانبية على كرامة القضاء ـ ولقد هدأ الغضب قليلا ـ ولابد من استمرار الجهود لاعدام آثار العاصفة واقناع الناس بنزاهة القضاء واستقلاله

لذلك ولذلك فقط تقرأ محاضر الجلسات وهى لا تدون كل شىء ـ فتجد فى صفحة ٩٣١ ـ وأوله فى صفحة ٩٣٠ ، أن الأستاذ سلامة بك عندما بدأ فى مرافعته موضوعا وبين المباحث التى يتناولها على أنها تنقسم الى ثلاثة أقسام ـ وهو بيان عادى لا يثير شيئا فى الفكر يتعلق بحق المحكمة • ولا بحق المحامى • ولا بحق الدفاع • ولا بأن المحامى يمنع من دفاعه • وكان ذلك فى يوم ٣١ يوليو • بعد الحكم على مكرم بساعات ـ تجد حضرة الرئيس فى حاجة الى أن يستوقف حضرة المحامى ليعلن على الناس ويثبت فى المحضر العبارة الآتية •

« نحن نعطى لحضراتكم كل الحرية فى الدفاع عن الدكتور من غير قيد ـ ولكم ما تشاءون من الحرية فى الدفاع عن المتهمين » •

ضع هذه الجملة القيمة أمامك ـ ثم ارجع بنا الى جلسة الأمس قبل ذلك بخمسة صحف فقط (٩٢٥) ـ تقرأ فيها :

« الأستاذ مكرم قال أنا مستعد للمرافعة بعد أن زال عذرى القهرى » •

« حضرة الرئيس — وان شاء الله تنتهى مرافعتك اليوم » •

« الأستاذ مكرم • فى الغالب انتهى فى نصف الجلسة المقبلة — ولا يمكننى أعد بانتهائى اليوم من المرافعة » •

ثم :

« المحكمة قررت سماع الأستاذ مكرم فى دور الدكتور نجيب اسكندر المتهم الأخير » •

قف بنا برهة واستنجد بكل ما فى نفسك من انصاف وتأمل هذين الموقفين •

هل تستطيع أن توفق بين الذى تقرأه عن حضرة الرئيس وهو يخاطب مكرما • والذى قرره المستشارون يوم ٣٠ يوليو من عدم السماح له بالمرافعة لأنه لم يتعهد أن يترافع ساعات محددة — وبين عقيدة حضرة الرئيس — والتى يعلنها للناس بلا مناسبة ولا حاجة ؟ !

انه لا فارق بين أمس واليوم • غير أن أمس كان المحامى مكرم أما اليوم فالمحامى غيرة — ولا فارق بين مكرم وبين الآخرين — غير أن مكرما هو مثير العاصفة فتركز أثرها كله على رأسه وكان للغضب حكم فى شأنه — أما المحامون الباقون فلا شركة لهم فى هذا بل هم باقون على احترام القضاء والثقة به فكان لهم حق المحامين !!!

من أجل هذا ومن أجله فقط • اذ لا شىء غيره أمامنا • وضع حضرة الرئيس السماح لمكرم مشروطا بالتعهد بأن ينتهى اليوم — فيخرج من الجلسة ولا تراه أنظارهم مذكرا ومشيرا بما جنى على القضاء •

تكلم اذا شئت !!! — ولكن يجب أن تعلم اننا قد سمعناك كثيرا وقد أتعبتنا كثيرا • وقد آلمتنا من قبل أن تترافع أكثر — وانا حريصون على هدوئنا • واطمئنان ضمائرنا — فنرجو بفروغ صبر — تلك اللحظة التى تتركنا فيها — فنحن على استعداد أن تعدل عن رأينا وأن نسمح لك بالمرافعة رغم تنبيهنا بالأمس — ولكن فى مقابل أمر معين — هو كل شىء فى نظرنا — هو أن تريح أنظارنا وقلوبنا مما تثيره فى أذهاننا رغم كل جهودنا !!! على هذا فان تعهدت أن تنتهى اليوم سمحنا لك بالمرافعة — فهل تعد ؟ !

كان هذا هو الشرط الوحيد الذى وضع • لكن القدر دفع بمكرم الى عدم الاذعان • وحينئذ رفض طلبه وتمت واقعة الانسحاب

أما وقد ذهب مكرم — وهدأ الغضب — فرجع الى القاضى صفوه وتبين أن عمله بالامس كان فى غير حدوده — وقد علمه الناس فهو بذاته يعرض عدالته للظنون — حينئذ بان له ان الدفعة كانت غير موفقة وان النتيجة تتضارب مع الغاية المقصودة شأن كل الحركات الغريزية — فأحس حينئذ أنه فى حاجة لأن يزيل من أذهان الناس نتيجة عمل الامس » ! •

لذلك انتزع الفرصة انتزاعا فاذا به بدون أى مناسبة ولا كلمة توجه الأذهان الى هذا الموضوع — يقول تلك الألفاظ الصريحة القوية ويعيدها — ويكررها من غير

حاجة ـ ومن غير اضطرار سوى ذلك الشعور المتمكن فى نفسه ـ أثراً للقتال القديم بعد أن انتهى اذن كان لابد له أن يقول : نعطى لحضرتكم كل الحرية ·

وكان يكفى للتعبير القنوع وهو تعبير القاضى · وللنفس الهادئة ـ كان يكفى لهما أن تعطى « الحرية » وينتهى الكلام فانهـا لا تتجزأ ـ ولا يعطى بعضهـا ويمنع البعض ـ ولا يتوقع أن السامع يفهم ـ انها ستكون حرية ناقصـة · أو ستكون جزءا منها ـ أو شبحا من أشباحها ـ غير أن الشعور القائم هو أن هناك سوء ظن منتشر فلابد من تبديده بالتكرار والتأكيد والزيادة والاعادة ·

لهذا كانت النفس فى حاجة الى اضافة · ان هـذه الحرية هى « للدفاع عن نجيب اسكندر » · ما هذا التعيين يا ترى ؟ ! ـ وليس لهذا المتهم فى نظر العدالة ميزة يمتاز لأجلها بحرية الدفاع دون جميع المتهمين · ولكن ذلك الشعور بنفسـه جعله فى حاجة لأن يفصح أننا لا نريد بالدفاع عن هذا المتهم شرا كما ألقى فى روع الناس · بل تؤكد له حرية الدفاع ـ والحرية كلها ـ فلا تأخذوا من عمـل الأمس ما يزعزع الثقة بنا أو يلقى بكم فى الشكوك !!!

ولكن هذه العبارة أيضا غير موفقة وجلال القضـاء متمكن فى نفس الرئيس فاذا ما دفعته العاصفة الى كلمة تؤذيه فانه يشعر فى الحال بوقعها ـ فيرتد عنهـا الى ما يخفف من أثرها فتراه يضيف تكرارا · وبلا فائدة غير صرف الأنظار عما تكنه نفسـه فيصرح أخيرا « ولكم ما تشاءون من الحرية فى الدفاع عن المتهمين » ·

ولا نجد فى هذه الاعادة فائدة غير وضع لفظ الجمع « المتهمين » بدلا من لفظ المفرد · وهنا استقام المعنى وأسدل على الاضطراب الستار ·

* * *

لا تظن أنها جملة فرطت · بل هو شعور راسـخ قـد لازم الرئيس فى أيام الجلسة كلها الى آخر لحظاتها ·

أنتقل من هـذا المحضر الى جلسـة ٢ أغسطس فى الصفحة ٩٦٠ ـ الجـزء السابع ـ تجد حضرته يخبرنا أنه لا يزال على هذا الشعور بذاته ـ وأنه فى حاجة لأن يزيل من الأفهام مظنة أنه يعطل الدفاع عن المتهمين أو يريد بهم سوءا ·

ترافع الأستاذ عرفه وحلت السـاعة الواحـدة الا عشرين دقيقة أو السـاعة ١٢ و ٤٠ دقيقة كما هو مكتوب فى المحضر ـ فقـال الأسـتاذ « أنا تعبت ودفـاعى يستغرق جلسة أخرى » واذا بحضرة الرئيس يأخذها فرصة ـ فيكون جوابه : « نحن لا نحجر عليكم فى الدفاع · والوقت الذى تريدوه تأخذوه · على أن يكون حضرات المحامين مستعدين حتى لا نضيع الوقت » ·

نعود فنقول أين هذا أيضا من اقتضـاء الشرط الذى وضـع قيدا لقبول طلب مكرم وهو أن ينتهى من دفاعه اليوم ـ فلما اعتذر عن التعهد رفض الطلب !!!

* * *

تقدمت فى القراءة وجئت الى محضر ١٠ أغسطس فاذا بالأيام تمر · وحضرة الرئيس لا يزال على هذا الشعور المضطرب · ولا يزال فى حاجة الى اعلان ما يهدئه ـ وصلت الى مرافعة الأستاذ كامل بك · فقرأت فى صفحة ١٠٣٢ :

« هنا قال حضرة كامل بك صدقى السـاعة ١ و ٢٠ دقيقة ـ وأنا احتـاج الى سـاعة » ·

وكأنى بحضرة الرئيس يشعر أن ما سبق من التقريرات المتكررة لا تكفى لرفع ما قام فى نفسه من معاملة مكرم فلابد أن يدفع اضطرابه بأشد مما تقدم وافصح فيرد بهذه الجملة البليغة الجامعة :

« لك أن تأخذ الوقت الذى تريده وواجبنا أن نسمع دفاعك كما تريد » .

الا فانصفونا ياحضرات الآباء !!!

الأستاذ سلامه يبدأ مرافعته فى صبيحة النهار ولم تكن الجلسة قد انتهت . ولا هو تعب . ولا هو يطلب أى امتداد لمرافعته — ولكن حضرة الرئيس فى نفســه شىء عظيم يضطره الى أن يعلن بلا مناسبة — الا أيها المحامون أن لكم الحرية . وخذوا من الوقت ما شئتم — !! وهذا ليخرج أمام نفسه أولا وأمام الناس ثانيــا من مركز الأمس . ويعلن أن الشرط الذى اقتضاه من مكرم كان غير عــادل . وأنه لا يراه صوابا فلا تنزعجوا !! . وانما أردت أن أدفع بلاء !!!

ثم بعد ذلك بثلاثة أيام ٢ أغسطس يرجع الى هذا الاعلان نفسه .

ثم بعد ذلك بثلاثة عشر يوما يعود الى اعلانه مرة ثالثة — والله يعلم بأنها أعيدت رابعة وخامسة وعاشرة — لكن المحــاضر لم تدونهــا — فاين كل هــذا — من معاملة مكرم بأن السماح له معلق على أن يسكت بعد أن ينطق . وأنه سماح ظاهرى قــد يزيل الاهانة التى لحقت به شكلا — ولكن فى مقابل ثمن هو أن لا يترافع !!!

أما كامل صدقى — فى يوم ١٠ أغسطس — فيقال له .

« لك الوقت الذى تريده » — !! يوما أو يومان — ثم يضــاف الى هذا مبالغة فى احترام الأستاذ والمحاماه . ورفعا لمنزلتهم . فوق كل سلطة . واغراقا فى رغبة اطمئنان الجمهور .. يضاف الى هذا تلك العبارة البالغة « وواجبنا أن نسمع دفاعك كمــا تريد » .

أما مكرم مثير العاصفة ومشكك الناس — و ... غير هذا من أسباب الاجرام مما ستراه فيما يجىء — فليس له أن يأخذ الوقت الذى يريده . وليس هو ممن يعلم الرئيس « أن واجبه أن يسمع دفاعه كمــا يريد » . بل لابد فى شــأنه من واجب جديد . هو أن يمنعه من المرافعة بقدر ما يريد وللرئيس أن يسمح له بساعتين — فان قبل هذا فليتكلم . والا فليخرج الى شهر مقبل . ان شاء الله !!!

نكتفى بهذا ولا ندون الفقرات الأخرى منعا للتكرار لأنها ستأتى فى موضــع آخر — ارتباطها به أشــد من ارتباطها بالنقطة التى أردنا اثباتهـا هنــا — ونعتقد أننــا دللنا بالدليل القاطع على أن معاملة مكرم كانت نتيجة عاصفة قلعت الأوتاد فلم تبق ولم تذر — وكان خروجه من الجلسة لازما فلما خرج رأيت القضاة فى حاجة لأن يعلنوا أن عملهم فى حق مكرم قد خرج بهم عن عقائدهم القضائية العادية فثاروا على تصرفهم وأخذ الرئيس يؤكد ثم يؤكد — أنه أخطأ كأنها قداسة تثور فى انفســه . تذكره بأنه قــد أخطــأ — فطفق يعترف ثم يعترف . ثم يعيد اعترافه حتى استراح ضميره وهدأ !!

زمالة جديدة ...

أيها الزميل العزيز

على طريق الحق والعدل والشرف ...
تستقبلك المحاماة أملاً يشرقها ...
وعلى طريق النضال دفاعاً عن الحق ...
تتطلع إليك المحاماة فكراً يغذيها ...
فأهلاً بك في رحاب أقدس رسالة

جلسة ١٢/٣/١٩٧٣

الأستاذ حسن صالح عبد الله احمد
الأستاذة أمينة يسرى محمود يسرى سلامة
الأستاذة سوسن عز الدين كامل مسعود
الأستاذ أحمد محمود محمد فرج
الأستاذ شوقى عبد الحق على أبو لبن
الأستاذ عادل مصطفى محمد عيسوى النويهى
الأستاذ عباس عباس عباس حماد
الأستاذ عباس محمد سيد
الأستاذ عبد الغفار محمد مصطفى حلمى

الأستاذ عبد الهادى محمد الحسينى
(قيد مع الاستئناف)
الأستاذ الدكتور على حامد الغتيت
(قيد مع الاستئناف)
الأستاذ عبد الفتاح على حجاج
الأستاذ مالك محمود صبره محمد أبو عرام
الأستاذ ماهر أحمد عبد السميع
الأستاذ محسن السيد محمود
الأستاذ محمد عبد المقصود مصطفى أبو العيص
الأستاذ محمد محمد محمد حسانين حجازى

جلسة ٢٦/٣/١٩٧٣

الأستاذ ابراهيم محمد عمر هندى
قيد مع الاستئناف (ثم قيد نقض فى ١٦/٥/١٩٧٣)
الأستاذ رفيق الصاوى أحمد النجار
الأستاذ سالم اسماعيل سالم الحديدى
الأستاذ سعيد محمد على العليمى
الأستاذ طلعت ثروت شاكر غبريال رزق
الأستاذ عز الدين بدوى سراج الدين
(قيد مع الاستئناف)
الأستاذة عزه حسن أبو شنيف

الأستاذ على أحمد على نصار
الأستاذ فتحى أحمد محمد أبو الفضل
الأستاذ كمال أحمد محمد سالم
الأستاذ محمد جاد أحمد سالم عيسى
الأستاذ محمد حسن ابراهيم الدن
الأستاذ محمود محمد حسنين أبو العينين
الأستاذة ممتازه ابراهيم محمود مصطفى
الأستاذ ناجح طه محمود البرعى
الأستاذة نادية رشيد حسين عبد الله
الأستاذة نجيبه محمد محمد المحلاوى

جلسة ١٩٧٣/٤/١

الأستاذ أحمد على عطيه
الأستاذ جون عبد المسيح بشاى نينوده
(قيد مع الاستئناف)
الأستاذة زينب عباس عباس حماد
الأستاذة سميحة محمد المأمون أبو هشيمة
الأستاذ عبد الرزاق عبد القادر محمد خلف
الأستاذ عمر عبد الرحمن عقل
(قيد مع الابتدائى)
الأستاذ لطفى حمدى أمين مسعود
الأستاذ محمد صالح حسن صالح
الأستاذ محمد عبد السميع عباس قطاش
الأستاذ ابراهيم الحسينى أحمد الامام
الأستاذ ابراهيم عبد الرحمن ابراهيم
الأستاذ أحمد حسن طاهر عبد الله
الأستاذ أحمد عبد الوهاب حسن مايله
الأستاذ أحمد على مهدى
(قيد مع الابتدائى)
الأستاذ أحمد محمود توفيق خليفة
الأستاذ اسماعيل عبد المعبود محمود
الأستاذ السعيد أحمد يوسف جعفر
الأستاذ الفونس ابراهيم خله
الأستاذة الهام أمين ابراهيم البسيونى
الأستاذة آمال أحمد محمد الفولى
(قيد مع الابتدائى)
الأستاذة بثينة محروس عامر فخير
(قيد مع الابتدائى)
الأستاذ جابر أحمد بكار محمد
الأستاذ جعفر مراد مرعى ابراهيم نور الدين
الأستاذ جمال الدين يوسف السيد أبو عمر
الأستاذة جيهان محمد عبد الحميد أحمد السيد
الأستاذ حسام الدين محمد أحمد
(قيد مع الاستئناف)
الأستاذ حسن نصر مصطفى عطيه
الأستاذ حسين محمود على الأزهرى
(قيد مع الابتدائى)
الأستاذ خليل صلاح الدين فريد خليل عبد الله
الأستاذ رمسيس سند اسخرون
الأستاذ رزق ابراهيم الشاهينى
الأستاذ رمضان عبد الباسط عبد الله
الأستاذ سراج الدين أحمد على
الأستاذ سمير فريد عبد السيد

الأستاذ سمير ينى عطا الله عطيه
(قيد مع الابتدائى)
الأستاذة سناء محمد عوض ابراهيم
(قيد مع الابتدائى)
الأستاذة سهير يوسف اسماعيل يوسف
الأستاذة صفية السيد طلبه القصاص
الأستاذ صلاح الدين مراد محمد كمال
الأستاذ عبد الحميد محمد ابراهيم المنياوى
الأستاذ عبد العزيز حلمى السيد عبد العزيز
الأستاذ عبد القادر حسن اسماعيل الفقى
الأستاذ عبد الله السيد ابراهيم عويضة
الأستاذ عبد الله حسن سلامه
الأستاذ عبد المنعم أحمد محمد منصور
(قيد مع الابتدائى)
الأستاذ عزت توفيق محمد صبره
الأستاذ عصمت مرغنى على عبد الله
الأستاذ عصمت متولى على أحمد ناصف
الأستاذ عنتر ابراهيم غنيم
الأستاذ عيسى محمد يوسف النعناعى
الأستاذ فاروق حسب الله عليش داود
الأستاذ فاروق على حسن رجب
الأستاذة فاطمة نبيه محمد المهدى
الأستاذة فتحيه محمد محمد شهبون
الأستاذ فريد محمد ماهر السيد حلمى
(قيد مع الاستئناف)
الأستاذ فكرى هنرى روفائيل
(قيد مع الاستئناف)
الأستاذ فؤاد محمد سالم الطماوى
الأستاذة فوزيه محمد مجاهد
الأستاذة فوقية محمد لطفى هاشم
(قيد مع الابتدائى)
الأستاذة كاميليا محمد مصطفى عبد المنعم
(قيد مع الابتدائى)
الأستاذ كمال الدين حسين على حمدى
الأستاذ كمال محمد عبد الحميد سلام
الأستاذة كوكب عثمان شرقاوى
الأستاذة ليلى نسيم يوسف نسيم
الأستاذ مأمون شفيق محمد نصرى
الأستاذ ماهر رزق الله ابراهيم رزق
(قيد مع الابتدائى)

فهرس الأبحاث

رقم الصفحة

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيـــان
			قضاء المحكمة الدستورية العليا
١	٥	أول أبريل ١٩٧٢	(أ) اختصاص : محكمة عليا ، تشريع سابق على انشائها • رقابة دستورية • قانون (ب) دستورية قانون : دفع أمام محكمة غير مختصة بنظر دعوى • محكمة موضوع ، انفرادها بالفصل في دفع عدم اختصاصها • (ج) حالة ضرورة : قرار بقانون ، مجلس شعب ، اقراره دستور ١٩٦٤ م ١١٩ قرار رئيس جمهورية بقانون ٢٠ لسنة ١٩٦٩ • (د) تقاض : حظر لحقه • قانون ، تطبيقه ، أثر رجعي • دستور ١٩٦٤ م ١٦٣ • قرار جمهوري ١٥٩٨ لسنة ١٩٦١ • دستور قائم م ١٧٨ • (هـ) مبدأ المساواة : اخلال به • دستور ١٩٦٤ م ١٢٤ دستور قائم م ٤٠
٢	٧	أول أبريل ١٩٧٢	محكمة عليا : دعوى ، قبولها ، ميعاد • دستورية قانون ، دفع • ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤
٣	٨	٦ مايو ١٩٧٢	(أ) محكمة عليا : اختصاص • قرار وزير صناعة ١٨ لسنة ١٩٦٩ • ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤ (ب) محكمة عليا : دعوى ، قبولها ، ميعاد • ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤ • (ج) محكمة موضوع : انفرادها بالفصل في دفع بعدم اختصاصها • محكمة عليا ، دعوى ، قبولها • (د) دعوى دستورية ، رفعها ، وسيلته (هـ) نص تفسيرى : قرار لائحى ، تفسيره • قرار وزير صناعة ٣٩٣ لسنة ١٩٦١ • (و) أثر رجعي : قرار تفسيرى ، سريانه من وقت نفاذ تشريع أصلي • (ز) قرار تفسيرى : سريانه من تاريخ القرار المفسر • أثر رجعي دستور ١٩٦٤ م ١٦٣ دستور قائم م ١٨٧ (ح) مبدأ مساواة : اخلال بحقه • دستور قائم م ٤٠
٤	١٣	٦ مايو ١٩٧٢	(أ) دعوى : مصلحة • قرار رئيس جمهورية ٢٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ و ٨٠٢ لسنة ١٩٦٧ • لائحة نظام العاملين م ٦٠ ق ٣٢ لسنة ١٩٦٦ م ٧ ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ٣١ • (ب) مصروفات : دعوى (جـ) كفالة : مصادرتها • ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ٣٤
٥	١٤	٦ مايو ١٩٧٢	هيئة تحكيم : حكم ، وقف تنفيذ • ق ٣٢ لسنة ١٩٦٦ م ٧٥

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيـــان
٦	١٥	٦ مايو ١٩٧٢	(أ) تنازع اختصاص : جهة قضاء ، لجنة فض منازعات زراعية • ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ م ١/١٧ ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤/٤ (ب) تعارض حكمين : حكم قضاء مستعجل ، قرار لجنة فض منازعات زراعية استئنافية • ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ م ٢/١٧
٧	١٦	٦ مايو ١٩٧٢	(أ) تنازع اختصاص : حكم محكمة عمال جزئية ، حكم محكمة جزئية • ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ م ١٧ ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤/٤ (ب) دستورية قانون : محكمة عليا ، ولايتها • ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ١/٤
٨	١٧	٣ يونيه ١٩٧٢	(أ) اختصاص : تنازع سلبي ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ م ١٧ ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤/٤ (ب) دعوى تعويض : اختصاص • ضرر ، خطأ ، عمل مادي ، مسئولية ق ٥٥ لسنة ١٩٥٩ م ٨ ثانيا • قرار اداري

قضاء محكمة النقض الجنائية

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيـــان
٩	١٩	٣ يناير ١٩٧١	(أ) اثبات : قرينة ، دماء آدمية • (ب) جريمة : ركن جوهري • اعتداء • آلته ، خطأ الحكم فيهـــا • (ج) دعوى : واقعتها ، استخلاصها ، محكمة موضوع • حكم ، تسبيب ، عيب • (د) دليل : تقديره ، محكمة موضوع (هـ) شاهد : أقواله ، تعويل عليها ، عدوله (و) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل
١٠	٢١	٣ يناير ١٩٧١	بناء : وصف التهمة • محكمة ثاني درجة ، اجراءاتها • نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون • ق ٥٢ لسنة ١٩٦٢
١١	٢٢	٣ يناير ١٩٧١	معارضة : نظرها ، الحكم فيها • نقض ، طعن ، نطاقه • حكم ، اصداره ، توقيعه ، بطلانه • بطلان حكم
١٢	٢٣	٣ يناير ١٩٧١	(أ) معارضة : نظرها ، حكم فيها • نيابة ، حقهـــا في الطعن • حكم ، طعن (ب) عذر قهري : تقديره • معارضة ، حضور
١٣	٢٣	٤ يناير ١٩٧١	اختلاس : أشياء محجوزة • جريمة وقتية • دعوى جنائية ، انقضاؤها بمضي المدة • دفاع ، اخلال بحقه • حكم ، تسبيب ، عيب • دفع بانقضاء دعوى جنائية • تبديد

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيــــان
			(و) محكمة ثاني درجة : اجراءاتها ، تحقيق ، لزوم اجرائه ٠ (ز) مرافعة : طلب فتح بابها ٠
٢٢	٣١	١٨ يناير ١٩٧١	(أ) نقض : طعن النيابة ، قصره على الدعوى الجنائية ٠ (ب) حكم : بياناته ، تاريخ صدوره ٠ بطلانه ٠
٢٣	٣٢	١٨ يناير ١٩٧١	(أ) دعوى مدنية : نظرها ، طعن في الحكم الصادر فيها ٠ نقض ، طعن ٠ (ب) نقض : طعن ، جوازه ٠ استئناف ، جوازه ٠ محاكمة ، اجراءاتها ٠ اجراءات م م ٢٦٦ و ٣٨١ و ٤٠٣
٢٤	٣٣	١٨ يناير ١٩٧١	(أ) بناء : تنظيم ٠ عقوبة تكميلية ٠ ق ٤٥ لسنة ١٩٦٢ (ب) نقض : طعن ، خطأ في تطبيق قانون ، عقوبة ٠ ازالة بناء ٠
٢٥	٣٣	١٨ يناير ١٩٧١	(أ) سرقة باكراه : شروع ، اعتداء ٠ اختلاس ٠ اكراه ٠ قصد جنائي ٠ (ب) فاعل أصلي : سرقة باكراه ٠ (ج) حكم : تسبيب ، عيب ، خطأ في الاسناد ٠ (د) واقعة دعوى : استخلاصها ، أقوال شهود ٠ (هـ) شهود : أقوالهم ، ايرادها ٠ حكم ، تسبيب ، عيب ٠
٢٦	٣٥	١٨ يناير ١٩٧١	قتل خطأ : عقوبة ، تطبيقها ٠ استئناف ، نظره ٠ نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون ٠ ارتباط ٠ جرائم مرتبطة ، عقوبتها ٠ عقوبات م ٣٢ و ١/٢٣٨
٢٧	٣٥	١٨ يناير ١٩٧١	(أ) شيك بدون رصيد : حكم مدني حائز لقوة الشيء المقضي ، التمسك به أمام المحكمة الجنائية ٠ اجراءات م م ٢٢١ و ٤٥٧ (ب) سوء نية : اعطاء شيك بدون رصيد ٠ (ج) دعوى مدنية : نظرها ٠ دفع بسقوط حق المدعي المدني في اللجوء الى الطريق الجنائي ٠ (د) دعوى مدنية : اختصاص المحاكم الجنائية بنظرها ٠ (هـ) دفع : باعتبار المدعي المدني تاركا لدعواه ٠
٢٨	٣٨	١٨ يناير ١٩٧١	محكمة ثاني درجة : اجراءاتها ٠ دفاع ، اخلال بحقه ٠ اثبات ، شهادة ٠ حكم ، تسبيب ، عيب ٠ اجراءات م ٢١٣
٢٩	٣٨	٢٤ يناير ١٩٧١	(أ) نقض : طعن ، مصلحة ٠ عقوبة الجريمة الأشد ، عقوبات م ٣٢ (ب) دليل : قتل ، احراز سلاح ناري ٠ اثبات ٠ (ج) عقوبة مبررة : ارتباط ، عقوبات م ٣٢ ٠ قتل عمد ٠ احراز سلاح ٠ نقض ، طعن ، مصلحة ٠

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيـــان
			(د) دفاع : اخلال بحقه • حكم ، تسبيب ، عيب • اثبات •
			(هـ) محكمة موضوع : سلطتها فى تقدير دليل • نقض ، طعن ، سبب موضوعى •
٣٠	٤٠	٢٤ يناير ١٩٧١	(أ) حكم : اشتراك فى اصداره دون تلاوته • مرافعات م ١٧٠
			(ب) تفتيش : اذن ، تنفيذه • دفع ببطلانه ، حكم ، تسبيب ، عيب •
٣١	٤٠	٢٤ يناير ١٩٧١	(أ) نقض : طعن ، مصلحة • محاكمة ، اجراءاتها • حكم ، بطلان •
			(ب) حكم : وصفه ، تدليل ، عيب ، معارضة • نظرها •
			(جـ) ارتباط : عقوبة ، تطبيقها • عقوبات م ٣٢ • نقض ، طعن ، خطأ فى تطبيق قانون • تموين : قرار وزير تموين ٩٠ لسنة ١٩٥٧ و ٩٠ لسنة ١٩٥٩
٣٢	٤١	٢٤ يناير ١٩٧١	استئناف : نظره • دعوى مدنية • اجراءات المحاكمة • رسوم انتاج • اجراءات م ٤٠٨ • خصوم • تكليفهم بالحضور •
٣٣	٤٢	٢٥ يناير ١٩٧١	تموين : كتان • جريمة ، أركانها • قرارات وزارية • قانون ، تفسيره • حكم • تسبيبه ، معيب • نقض • أسباب طعن • قرار وزير تموين ٦٥ لسنة ١٩٦٦
٣٤	٤٣	٢٥ يناير ١٩٧١	نقض : طعن ، ميعاده • اجراءات المحاكمة • ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣٤
٣٥	٤٤	٢٥ يناير ١٩٧١	عمل : تأمينات اجتماعية • اثبات • حكم ، تسبيب ، عيب ، تناقض • نقض ، نطاقه ، أثره • محكمة نقض ، سلطتها •
٣٦	٤٤	٣١ يناير ١٩٧١	شيك : بدون رصيد • حكم ، تسبيب ، عيب •
٣٧	٤٥	٣١ يناير ١٩٧١	اثبات : خبرة • حكم ، تسبيب ، عيب • قتل خطأ •
٣٨	٤٦	٣١ يناير ١٩٧١	(أ) معارضة : تقرير بالمعارضة • اجراءات •
			(ب) حكم : مسودته • بياناته •
			(جـ) تقرير تلخيص : تلاوته ، اثباتها ، محضر جلسة •
			(د) شهادة مرضية : اطراحها • استئناف ، نظره • محكمة استئنافية ، اجراءاتها •
			(هـ) حكم : وصفه • معارضة ، نظرها • نقض ، طعن ، نطاقه • تبديد •
			(و) محكمة استئنافية : اجراءاتها • استئناف • نظره • محاكمة ، اجراءاتها •

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيـــــان
			(ز) دفع : بعدم العلم بيوم البيع • دفع بعـــدم الالتزام بنقل المحجورات • نقض ، طعن ، أسباب • (ح) دفع : بعدم العلم بيوم البيع ، محله • (ط) دفاع : اخلال بحقه •
			قضاء محكمة النقض المدنية
٣٩	٤٨	٣ نوفمبر ١٩٧٠	بيع : بائع ، التزاماته • مبيع ، ضمانه • مدنى م ٤٣٣
٤٠	٤٩	٣ نوفمبر ١٩٧٠	اختصاص : ولائى • اصـلاح زراعى ، لجنـة قضائية ، اختصاصها • بيع • ق ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ م ١٣/٢ مكررا • ق ٢٢٥ لسنة ١٩٥٣ ق ٢٤٥ لسنة ١٩٥٦
٤١	٥٠	٤ نوفمبر ١٩٧٠	أحوال شخصية : مسائل خاصة بالمصريين المسلمين • حكم ، تدليل ، عيب •
٤٢	٥١	١٠ نوفمبر ١٩٧٠	ايجار : زراعة واحدة • اصلاح رراعى • ترخيص بالانتفاع زرعة واحدة • اثبات بالكتابة • مرسوم ق ١٧٨ لسنة ١٩٥٢، م ٣٦ ق ١٧ لسنة ١٩٣٦
٤٣	٥١	١٠ نوفمبر ١٩٧٠	سمسرة : سمسار ،أجره ، استحقاقه • التزام • تنفيذه• تعويض ، تنفيذ بطريقة • حكم ، تسبيب ، عيب • دفاع جوهرى •
٤٤	٥٢	١٠ نوفمبر ١٩٧٠	(أ) محاماة : محام ، أتعابه • تأمينات عينية • اختصاص • تنفيذ • ق ٩٦ لسنة ١٩٥٧ م م ٤٦ و ٤٩ مدنى م ١٠٨٥ • (ب) دعوى : نظرها ، مذكرات ، قبولها • حكم • مرافعات م ٣٤٠/ ٢ (ج) وكالة : محام ، توكيله •
٤٥	٥٤	١٠ نوفمبر ١٩٧٠	(أ) نقض : طعن ، ميعاده • قانون ، أثر رجعى • ق ٤ لسنة ١٩٦٧ (ب) حكم اصداره • قاض • نقله • (ج) شفعة : تسجيل • (د) دعوى : صورية • خصوم • مدنى م ٩٣٨ (هـ) دعوى • تدخل ، شفعة •
٤٦	٥٥	١٧ نوفمبر ١٩٧٠	(أ) نقض : طعن ، ميعاده • قانون • أثر رجعى • ق ٤ لسنة ١٩٦٧ (ب) اعلان : بطلانه ، تمسك به • (ج) اعلان : جهة الادارة • مرافعات م ١٢/٣
٤٧	٥٧	١٨ نوفمبر ١٩٧٠	نقض : ايداع الأوراق • بطلان • أحوال شخصيه • ق ٧٧ لسنة ١٩٤٩ م م ٨٨١ و ٤٣٢

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيـــــان
٥٨	٦٩	٢٤ فبراير ١٩٧٣	(أ) ايجار : دعوى • سقوط بمضى المدة • أجــرة ، اتفاق ، بطلان • مدنى م ١٤ • جريمة مستمرة • (ب) دعوى رد : تقادم •

قضاء المحاكم الابتدائية

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيـــــان
٥٦	٧١	٣٠ مارس ١٩٧١	أجرة عامل : مساواة بين عمال شركة واحدة • عـــدالة اجتماعية • تكافؤ فرص ، أجر ، تقييمه •
٦٠	٧٢	٢٨ أبريل ١٩٧٠	محام : ندبه لعمل ادارى • ق ٦١ لسنة ١٩٦٨ م م ٧٢ و ١٠٥ ، ضرر أدبى ، تعويض •
٦١	٧٤	٤ ديسمبر ١٩٧٤	(أ) دعوى : حساب ، اشتراك تأمين عمالة ، سقوطها • حساب • صيرورتها نهائيا • ق ٦٣ لسنة ١٩٦٤ م ١٣ • (ب) ماكينة رى : أرض زراعية ، خفير • عامل زراعى • قانون ، تفسيره ، ق ٦٣ لسنة ١٩٦٤ م م ٢ و ١٩ •
٦٢	٧٦	٢٦ مارس ١٩٧٢	(أ) أرض زراعية : تأجير من الباطن ، جمعية تعاونيـــة زراعية ، توقيع رئيس مجلس ادارتها نيابة عن المالك على عقد لورثة المستأجر الأصلى شرط • مرسوم قانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ • ق ١٧ لسنة ١٩٦٣ ق ٥٢ لسنة ١٩٦٦ • (ب) جمعية تعاونية زراعية : رئيس مجلس ادارة ، امتناعه عن تسجيل عقد • خطأ ، ضرر ، تعويض • مدنى م ١٦٣ • (ج) مؤسسة تعاونية زراعية عامة ، رئيس مجلس ادارة ، ولاية • ق ٢٦٧ لسنة ١٩٦٠ م ٢/ج • قرار جمهــورى ٢١١ للسنة ١٩٦٠ • (د) وزير اصلاح زراعى : جمعية تعاونية زراعية ، اشراف ، دعوى ، خصوم • (هـ) مستأجر أصلى : تنازله عن أطيـان استأجرها • مسئولية ، ق ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ م ٣٢ •
٦٣	٧٨	١١ يونية ١٩٧٣	(أ) جهة ادارية : اختصاص قضائى ، قرار ، طعن ، ق ١١ لسنة ١٩٧٢ م ١ ق ٥٤ لسنة ١٩٦٦ م ٧ ، مجلس دولة ، ق ٤٧ لسنة ١٩٧٢ • مرافعات م ١٠٩/١ • (ب) دعوى يد • قبولها بين المؤجر والمستأجر • (ج) لجنة فصل : منازعة زراعية • اخلاء من أطيان ، يد ، طلب استمرارها • (د) حجية : دعوى مطالبة بأجرة عقار • دعوى ملكيـــة عقارية • محل ، اختلافه •

دار الطباعة الحديثة
ت ٩٠٨٣١٨

دار الطباعة الحديثة
ت ٩٠٨٣١٨

المحاماة

بسم الله الرحمن الرحيم

قُلِ اللَّهُمَّ مَالِكَ الْمُلْكِ تُؤْتِي الْمُلْكَ مَنْ تَشَاءُ
وَتَنْزِعُ الْمُلْكَ مِمَّنْ تَشَاءُ وَتُعِزُّ مَنْ تَشَاءُ وَتُذِلُّ
مَنْ تَشَاءُ بِيَدِكَ الْخَيْرُ إِنَّكَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ

« قرآن كريم »

العددان
التاسع والعاشر

السنة الثالثة والخمسون

نوفمبر وديسمبر
١٩٧٣

المحاماة

بسم الله الرحمن الرحيم

قُلِ اللَّهُمَّ مَالِكَ الْمُلْكِ تُؤْتِي الْمُلْكَ مَنْ تَشَاءُ
وَتَنْزِعُ الْمُلْكَ مِمَّنْ تَشَاءُ وَتُعِزُّ مَنْ تَشَاءُ وَتُذِلُّ
مَنْ تَشَاءُ بِيَدِكَ الْخَيْرُ إِنَّكَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ

« قرآن كريم »

العددان التاسع والعاشر

السنة الثالثة والخمسون

نوفمبر وديسمبر ١٩٧٣

هــذا العـدد ..

منذ فترة وجيزة صدر العددان السابع والثامن من السنة الثالثة والخمسين وتضمنت كلمتنا الافتتاحية لهما الاعتذار عن عدم الانتظام في اصـــدار المجلة في مواعيدها ، وأوضحنا أن مرجع ذلك ومرده ماهو معروف بأزمة الورق ، الا اننا في الوقت ذاته قد التزمنا ببذل قصارى الجهد لقهر الصعاب كيما تسترد المجلة انتظامها ٠

وتنفيذا للعهد الذى قطعناه ، والتزاما بالوعد الذى التزمنا به ، يصدر العددان التاسع والعاشر من السنة الثالثة والخمسين ، يتضمنان ـ بالاضافة الى أحكام القضاء على اختلاف درجاته وأنواعه ـ الأبحاث الآتية :

- كلمة الاستاذ النقيب مصطفى البرادعى التى ألقاها بجلسة افتتاح مؤتمـر اتحاد المحامين العرب الذى انعقد فى بغداد بتاريخ ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٧٤

- الجزء الثانى والأخير من محاضرة الاستاذ الدكتور وحيد رأفت المحـــامى فى موضوع (الاتجاهات الدستورية المعاصرة) ، وهى المحـــاضرة التى القـــاها سيادته بدار النقابة بتاريخ ١٩٧٤/٦/٢١ ، وقد سبق نشر الجـزء الأول منها بالعـــددين الســـابقين ٠

- الجزء الثانى من بحث (حد السرقة فى الشريعة الاسلامية) للسيد الاســـتاذ صلاح الدين عبد الله وكيل النيابة الادارية بالاسكندرية ، وقد ســـبق نشر الجزء الأول من هذا البحث بالعددين الخامس والسادس من السنة الثـــالثة والخمسين ٠

- الجزء الثانى من بحث (المدى الزمنى لسريان القاعدة القانونية التأديبية) للسيد / الاستاذ مغاورى محمد شاهين رئيس المحكمة ، وقد ســـبق نشر الجزء الأول من هذا البحث بالعددين الخامس والسادس من السنة الثـــالثة والخمـــسين ٠

- الجزء الثانى من مرافعة المرحوم الاستاذ مرقص فهمى المحامى دفاعا عن المرحوم الاستاذ مكرم عبيد المحامى والتى سبق نشر الجزء الأول منها بالعدد السابق ٠

تلك هى موضوعات وأبحاث العددين الحاليين ٠

والله نســـأل التوفيق والسداد والصواب

عصمت الهوارى
المحـــامى
سكرتير التحرير

قضاء المحكمة العليا

١

أول أبريل ١٩٧٢

(أ) لائحة نظام عاملين : نفاذها ، تاريخه ، قرار رئيس جمهورية ٣٥٤٦ سنة ١٩٦٢ .

(ب) اعانة غلاء : سريانها .

(ج) تسوية حالة : عامل ، فئة وظيفة لم يستوف شروط شغلها - وظيفة ، بداية مربوط فئتها .

(د) وظيفة : عامل ، مربوط الفئة التى عودلت بها وظيفته ، بدايته ، استحقاقه .

المبادىء القانونية :

١ - تعتبر أحكام لائحة نظام العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة ، الصادرة بقرار رئيس الجمهورية ٣٥٤٦ سنة ١٩٦٢ نافذة منذ ٢٩ منه ديسمبر ١٩٦٢ ، عدا ما تعلق منها بتسوية حالات العاملين ، ومنح العلاوات الدورية والترقيات ، فان تنفيذها معلق على اتمام التوصيف والتقييم والتعادل .

٢ - لا تسرى القواعد والنظم الخاصة باعانة غلاء المعيشة على من يعين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة من تاريخ نفاذ قرار رئيس الجمهورية ٣٥٤٦ سنة ١٩٦٢ .

٣ - لايجوز تسوية حالة عامل على فئة وظيفة لم يستوف شروط شغلها المحدد بقواعد التوصيف والتقييم والتصنيف المعتمدة وفقا لأحكام النظام الصادر به قرار رئيس الجمهورية ٣٥٤٦ سنة ١٩٦٢ ، فاذا عهدت الشركة الى عامل بالقيام بأعمال وظيفة أعلى لم يستوف شروط شغلها ، فانه لا يستحق بداية مربوط هذه الوظيفة .

٤ - يستحق العامل بداية مربوط الفئة التى عودلت بها وظيفته ، دون اعتداد بما يترتب على ذلك من زيادة فى النسبة المئوية للمصاريف الادارية للشركة .

المحكمة :

ومن حيث أن قرار رئيس الجمهورية ٣٥٤٦ سنة ١٩٦٢ باصدار لائحة نظام العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة نص فى مادته الأولى على أن «تسرى أحكام النظام المرافق على جميع العاملين فى الشركات التى تتبع المؤسسات العامة ...» ثم نص فى المادة الثانية على أن « تلغى لائحة نظام موظفى وعمال الشركات الصادرة بالقرار الجمهورى ١٥٩٨ سنة ١٩٦١ كما يلغى كل نص يخالف أحكام النظام المرافق لهذا القرار ولا تسرى القواعد والنظم الخاصة باعانة غلاء المعيشة على العاملين بأحكام هذا النظام كما نص فى المادة الثالثة على أن « ينشر هذا القرار فى الجريدة الرسمية ويعمل به من تاريخ نشره » وقد تم هذا النشر فى ٢٩ من ديسمبر ١٩٦٢ .

ومن حيث أنه يبين من نصوص المواد سالفة الذكر أن نظام العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة الصادر به القرار الجمهورى ٣٥٤٦ سنة ١٩٦٢ هو التشريع الذى نظم شئون العاملين بهذه الشركات منذ تاريخ العمل به فى ٢٩ من ديسمبر ١٩٦٢، ومن ثم فلاتسرى فى شأنهم منذ هذا التاريخ أحكام اللائحة الملغاة الصادرة بالقرار الجمهورى ١٥٩٨ لسنة ١٩٦١ ، كما لايسرى فى شأنهم أى حكم آخر يخالف أحكام ذلك النظام .

ومن حيث أن المادة ٦٣ من النظام الصادر به القرار الجمهورى سالف الذكر نصت على أن «يضع مجلس ادارة كل شركة جدولا بالوظائف والمرتبات الخاصة بالشركة فى حدود الجدول المرافق ويتضمن الجدول وصف كل وظيفة وتحديد واجباتها ومسئولياتها والاشتراطات الواجب توافرها فيمن يشغلها وتقييمها وتصنيفها فى فئات كما نصت المادة ٦٤ منه على أن « تعادل وظائف الشركة بالوظائف الواردة فى الجدول المشار اليه بالمادة السابقة خلال مدة لا تجاوز ستة شهور من تاريخ العمل بهذا القرار .. ويمنح العاملون المرتبات التى يحددها القرار الصادر بتسوية حالاتهم طبقا للتعادل المنصوص عليه اعتبارا من أول السنة المالية التالية ــ ومع ذلك يستمر العاملون فى تقاضى مرتباتهم الحالية بما فيها اعانة الغلاء وذلك بصفة شخصية حتى تتم تسوية حالاتهم طبقا للأحكام السابقة على أنه بالنسبة للعاملين الذين يتقاضون مرتبات تزيد على المرتبات المقررة لهم بمقتضى التعادل المشار اليه فيمنحون مرتباتهم التى يتقاضونها فعلا بصفة شخصية على أن تستهلك الزيادة مما يحصل عليه العامل فى المستقبل من البدلات وعلاوات الترقية».

ويستفاد من هذين النصين أن مرتبات العاملين بالشركات التى كانوا يتقاضونها عند العمل بأحكام ذلك النظام تظل على ما هى عليه دون تغيير حتى يضع مجلس ادارة الشركة جدولا بالوظائف والمرتبات فى حدود الجدول المرافق للنظام وتعادل وظائف الشركة بالوظائف الواردة فى الجدول المشار اليه وتتم بذلك تسوية حالات هؤلاء العاملين ...

وقد كان من شأن تثبيت مرتبات العاملين بالشركات على هذا النحو عدم جواز ترقيتهم أو منحهم علاوة دورية أو اجراء أى تعديل فى اعانة غلاء المعيشة التى استحقت لهم حتى يتم التعادل وتسوى حالاتهم ، ومن ثم فقد كانت بعض أحكام نظام العاملين سالف الذكر ممتنعا تطبيقها قبل اتمام معادلة الوظائف بعد توصيفها وتقييمها وتصنيفها على الوجه المبين بالمادتين ٦٣ و ٦٤ من ذلك النظام ــ وهذه الاحكام هى الخاصة بتسوية حالات العاملين ومنح العلاوات والترقيات اذ يتراخى العمل بها الى حين اتمام معادلة الوظائف .

ومن حيث أنه لم يكن فى أحكام النظام سالف الذكر ما يحول دون التعيين فى وظائف الشركات قبل اتمام التوصيف والتقييم والتصنيف والتعادل وذلك حتى لا يؤثر وقف التعيين على نشاط الشركات ــ على أن هذا التعيين كان مقيدا بأحكام ذلك النظام التى كان يتعين التزامها حتى قبل وضع جدول وظائف الشركة بعد تقييمها وتصنيفها ومعادلتها ، وقد بينت هذه الأحكام المواد الخامسة والسادسة والسابعة والتاسعة منه فحددت المادة الخامسة الشروط العامة للتعيين وتضمنت المادة السادسة قواعد تعيين الموظفين السابقين بالحكومة والمؤسسات العامة والشركات وبينت المادة السابعة حكم التعيين رأسا فى وظائف الفئة السادسة فما فوقها وحددت المادة التاسعة الاجر عند التعيين بالحد الادنى المقرر بجدول ترتيب الاعمال كما تضمن الجدول المرافق للنظام بيان الفئات وبداية ونهاية الأجر السنوى الاساسى المحدد لكل فئة ومقدار العلاوة الدورية المقررة لها والحد الاقصى لنسبة بدل التمثيل الجائز منحه .

ومن حيث أنه يبين من مجموع نصوص النظام سالفة الذكر أنه اعتبر الاجر الذى يحدد لكل وظيفة وفقا لاحكامه وفى حدود الجدول الملحق به اجرا شاملا لكل ما يستحقه العامل قبل الشركة ، فلا تضاف اليه اعانة غلاء معيشة يؤيد ذلك مانصت عليه المادة الثانية من قرار اصداره من عدم سريان القواعد والنظم الخاصة باعانة غلاء المعيشة على العاملين بأحكام ذلك النظام كما يؤيد القرار الجمهورى ٣٦٣٤ سنة ١٩٦٦ الذى قضى بأن « يتجاوز عن استرداد فروق اعانة غلاء المعيشة التى صرفت للعاملين فى الشركات التابعة للمؤسسات العامة بالمخالفة لحكم الفقرة الأخيرة من المادة الثانية من قرار اصدار لائحة نظام العاملين فى الشركات المشار اليها وذلك فى الفترة من ٢٩ من ديسمبر ١٩٦٢ حتى ٣٠ من يونية ١٩٦٤ ويحتفظ بهذه الزيادة للعامل بصفة شخصية اعتبارا من أول يوليو سنة ١٩٦٤ على أن تستهلك بواقع نصف مايحصل عليه العامل فى المستقبل من بدلات وعلاوات أو أية زيادة أخرى فى المرتبات وهذا النص قاطع فى الدلالة على أن ما عناه المشرع بنص المادة الثانية من قرار اصدار نظام العاملين بالشركات المشار اليه هو عدم سريان القواعد والنظم الخاصة باعانة غلاء المعيشة على العاملين

بتلك الشركات منذ ٢٩ من ديسمبر ١٩٦٢ تاريخ العمل بذلك النظام ولم يكن فى تعيين العاملين بالشركات المذكورة بأجر شامل فى حدود الجدول المرافق للنظام المذكور مخالفة لحكم المادة الأولى منه التى قضت بسريان أحكام قانون العمل على العاملين بالشركات فيما لم يرد بشأنه نص خاص فى اللائحة يكون أكثر سخاء بالنسبة لهم ذلك ان ما قرره قانون العمل فى شأن اعانة غلاء المعيشة هو استمرار العمل بأحكام الامر العسكرى ٩٩ سنة ١٩٥٠ بزيادة اعانة غلاء المعيشة بصفة مؤقتة حتى يتم تحديد الأجور على الوجه المبين بذلك القانون وقد حددت الاجور الشاملة للعاملين بتلك الشركات فى الجدول المرافق لنظامهم المشار اليه والأجر الشامل الذى يحدد أو يتفق عليه بعد نفاذ الامر العسكرى المذكور يفترض فيه أنه قد روعى فى تقديره مواجهة غلاء المعيشة - وعلى مقتضى ذلك فلا تسرى القواعد والنظم الخاصة باعانة غلاء المعيشة على العاملين الذين عينوا فى ظل نظام العاملين بالشركات الصادر به قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٣٥٤٦ سنة ١٩٦٢ .

ومن حيث أنه ولئن كان الاصل بعد اجراء التوصيف والتقييم والتصنيف والتعادل وفقا لاحكام المادتين ٦٣ و ٦٤ من النظام المشار اليه أن تسوى حالة العامل على فئة الوظيفة التى عودلت بها وظيفته والتى يكون مستكملا لشروط شغلها الا أنه لم يكن ثمت مانع يحول دون تكليف عامل القيام بمهام وظيفة أعلى بقرار يصدر من السلطة المختصة بالتعيين لمدة لاتجاوز سنة قابلة للتجديد وفقا لما كانت تقضى به المادة ٢٣ من النظام وبحيث لا يستحق العامل الا أجر الوظيفة التى استكمل شروط شغلها واذ كان النظام لم يتضمن أى حكم يجيز تسوية حالة العامل بصفة شخصية على فئة وظيفة أعلى من الوظيفة التى استوفى شروط شغلها فان مثل هذه التسوية المؤقتة تعتبر بمثابة ندب العامل للقيام بمهام وظيفة أعلى ومن ثم فلا يستحق فى هذه الحالة بداية مربوط فئة هذه الوظيفة .

ومن حيث أنه لا يؤثر على حق العامل فى الحصول على بداية مربوط فئة الوظيفة التى عودلت بها وظيفته عدم مراعاة الشركة عند تطبيق أحكام نظام العاملين بالشركات لحكم المادة ٦٥ منه التى تقضى بألا يترتب على هذا التطبيق أى زيادة فى النسبة المئوية للمصاريف الادارية للشركة ذلك أن هذا الالتزام انما يقع على عاتق الشركة عند اجراء التوصيف والتقييم والتصنيف وليس من شأن اخلالها به حرمان العامل من حقوقه التى ترتبت على معادلة وظيفته .

طلب التفسير رقم ٣ لسنة ٣ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين بدوى حموده رئيس المحكمة ومحمد عبد الوهاب خليل نائب رئيس المحكمة وعمر حافظ شريف نائب رئيس المحكمة وحسين قاسم وحسين زاكى واحمد طوسون حسين ومحمد بهجت عتيبه . وحضور السيد المستشار عادل عزيز خارى نائب رئيس المحكمة ورئيس هيئة المفوضين .

٢

أول أبريل ١٩٧٢

تعيين : اعادة . ق ٣٠ سنة ١٩٦٧ . ق ٤٦ سنة ١٩٦٤ ق ٣٤ سنة ١٩٦٧ ق ٦٠ سنة ١٩٧٠

المبدأ القانونى :

يعتبر وضع بعض العاملين بالدولة على الدرجات أو الفئات المقررة لمؤهلاتهم تنفيذا للقانون ٣٥ لسنة ١٩٦٧ ، اعادة تعيين لهم مما يعتبر التحاقا بالخدمة فى تطبيق أحكام المادة ٣٥ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة ، الصادر بالقانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ ، المعدلة بالقانون ٣٤ لسنة ١٩٦٧ وبالقانون ٦٠ لسنة ١٩٧٠

المحكمة :

حيث ان طلب التفسير يستهدف تحديد وضع العاملين المعينين على درجات أو فئات أدنى من الدرجات المقررة لمؤهلاتهم طبقا لمرسوم ٦ من أغسطس ١٩٥٣ على الدرجات المقررة لمؤهلاتهم وفقا لأحكامه أو الفئات المقابلة لها وذلك تطبيقا لأحكام القانون ٣٥ لسنة ١٩٦٧ وهل يعتبر ذلك اعادة تعيين لهم ومن ثم يأخذ حكم الالتحاق بالخدمة فى تطبيق أحكام المادة ٣٥ من قانون العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ والمعدل بالقانون ٣٤ لسنة ١٩٦٧ ومايترتب على ذلك من تعديل مواعيد علاواتهم الدورية فتستحق بعد انقضاء سنتين من أول مايو التالى لتاريخ العمل بالقانون ٣٥ لسنة ١٩٦٧ أو لا يعتبر اعادة تعيين ومن ثم فلا يكون له أثر على مواعيد علاواتهم الدورية .

وحيث أن شغل الوظائف العامة بصفة أصلية لايكون الا بالتعيين فى الوظيفة أو الترقية اليها أو النقل اليها ٠

وحيث ان عبارة «وضع العامل على الدرجة الأعلى» الواردة فى القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٦٧ انما يعنى تعيينه على هذه الدرجة ذلك لانه لاتدخل فى مفهوم الترقية أو النقل ٠

وحيث أن صياغة نص المادة الثانية من القانون ٣٥ لسنة ١٩٦٧ تؤكد هذا المعنى اذ تقضى بأن «وضع» هؤلاء العاملين على الدرجات الاعلى انما هو «استثناء» من القواعد العامة الواردة بالقانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ وتطبيقا لما ورد بمرسوم ٦ من أغسطس ١٩٥٣ فى شأن تحديد المؤهلات العلمية اللازمة «للتعيين» ومفاد ذلك كله أن عبارة وضع العاملين على الدرجات الجديدة يعنى اعادة تعيينهم بحكم القانون واستثناء من أحكام قانون العاملين يؤيد هذا النظر :

أولا : ان الفقرة الثانية من المادة ٣٥ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المعدلة بالقانون ٣٤ لسنة ١٩٦٧ تنص على أنه «يعتبر التحاقا بالخدمة فى تطبيق هذا الحكم اعادة تعيين العاملين فى أدنى الدرجات ولو كان ذلك نتيجة الحصول على مؤهلات أثناء الخدمة ٠٠» ولم يفرق النص فى حالة اعادة التعيين نتيجة الحصول على مؤهل أثناء الخدمة بين ما اذا كانت اعادة التعيين تتم بحكم القانون وتطبيقا لقاعدة عامة أو بقرار فردى ٠

ثانيا : ان المذكرة الايضاحية للقانون ٦٠ لسنة ١٩٧٠ بتعديل الفقرة الثانية من المادة ٣٥ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة والسابق تعديلها بالقانون ٣٤ لسنة ١٩٦٧ تقول تبريرا وتأييدا لهذا القانون « ان من أسباب اصداره انه ترتب على تطبيق المادة ٣٥ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة بعد تعديلها بالقانون ٣٤ لسنة ١٩٦٧ الاضرار بطائفتين :

«الأولى ـ هى طائفة العاملين الذين يعاد تعيينهم بسبب حصولهم على مؤهلات أعلى أثناء الخدمة ، سواء منهم من سويت حالته طبقا لأحكام القانون ٣٥ لسنة ١٩٦٧ أو من سويت حالته بالطريق العادى (أى بالتعيين العادى) ٠٠ « وهذه العبارة تكشف عن قصد المشرع من عبارة اعادة التعيين التى وردت فى التعديل الذى أدخله القرار بقانون ٣٤ لسنة ١٩٦٧ على الفقرة الثانية من المادة ٣٥ من قانون العاملين المشار اليها وهو أن يشمل هذه العبارة من وضعوا على الدرجات الأعلى تطبيقا للقانون ٣٥ لسنة ١٩٦٧ ٠

ثالثا : هذا المفهوم للعبارة سالفة الذكر قد أكده تقرير لجنة القوى العاملة الذى قدم به مشروع القانون المذكور الى مجلس الأمة بجلسة ٧ من يوليو سنة ١٩٧٠ اذ أشار صراحة فى البند ٦ منه الى أن « العاملين الذين يعاد تعيينهم بسبب حصولهم على مؤهلات أعلى أثناء الخدمة سواء من سويت حالته طبقا لأحكام القانون ٣٥ لسنة ١٩٦٧ أو من سويت حالته بالطريق العادى» وقد تضمن هذا التقرير ملخصا لفتوى الجمعية العمومية للقسم الاستشارى للفتوى والتشريع بمجلس الدولة الصادرة فى ٢٣ من أكتوبر سنة ١٩٦٨ والتى انتهت الى اعتبار وضع العاملين الذين طبق فى شأنهم القانون ٣٥ لسنة ١٩٦٧ اعادة تعيين فى صدد تحديد مواعيد علاواتهم الدورية طبقا للمادة ٣٥ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المعدلة بالقانون ٣٤ لسنة ١٩٦٧ وقد أقرها مجلس الأمة ، ووافق على مشروع القانون المعروض (والذى صدر بعد ذلك برقم ٦٠ لسنة ١٩٧٠) والذى يتضمن استثناء بعض الحالات من تطبيق نص المادة ٣٥ من قانون نظام العاملين المعدلة بالقانون ٣٤ سنة ١٩٦٧ مفسرا على النحو الذى أخذت به الفتوى المذكورة مما يدل على أن المشرع أراد ، مع اقراره لفهم النص على النحو المتقدم ، أن يستثنى من تطبيق أحكامه بعض الحالات ومنها حالة « من كانت مرتباتهم قد وصلت بداية مربوط الدرجة المعاد تعيينهم فيها أو جاوزتها فيستحقون علاواتهم الدورية بعد سنة من تاريخ منح العلاوة المستحقة اذ لو أخذ المشرع بالرأى العكسى لما كان هناك حاجة الى استصدار التشريع المذكور ٠

وحيث أنه يبين من كل ما تقدم ان وضع العاملين فى الدرجات الاعلى المقررة لمؤهلاتهم طبقا للقانون ٣٥ لسنة ١٩٦٧ يعتبر التحاقا بالخدمة فى تطبيق الفقرة الثانية من المادة ٣٥ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المعدلة بالقانون ٣٤ لسنة ١٩٦٧ ويكون تعيين مواعيد استحقاق علاواتهم الدورية التالية على هذا الاساس ٠

طلب التفسير رقم ٥ سنة ٢ ق بالهيئة السابقة

٣

٦ مايو ١٩٧٢

(أ) أجر : عامل ، قطاع عام • مكافأة انتاج • ق ٩١ سنة ١٩٥٩ م ٣ قرار جمهورى ٣٣٠٩ سنة ١٩٦١ م ٢٢ ق ٦١ سنة ١٩٧١ اجازة •

(ب) مكافأة زيادة انتاج : معدل انتـــاج • اجر ق ٩١ سنة ١٩٥٩ م ٩ • أجر كامل • اجر بالطريحة •

المبادىء القانونية :

١ - الأجر الكامل الذى يستحقه العامل عن فترة الأجازات فى الحالات المنصوص عليها فى قانون العمل وغيره من التشريعات والانظمة الخاصة بالعاملين بالقطاع العام، لا يشمل مكافأة الانتاج•

٢ - الأجر الكامل الذى يستحقه العاملون عن الأجازة الاعتيادية وغيرها من الاجازات التى ينص قانون العمل أو نظم العاملين فى القطاع العام على استحقاق أجر كامل عنها ، لا يشمل بالنسبة الى العاملين بنظام الاجر بالطريحة مكافأة زيادة الانتاج عن المعدلات المقررة ، وذلك مع عـدم الاخـــلال بالأحكام القضائية •

المحكمة :

عن تفسير المـــادة الثالثة من قانون العمـــل الصادر بالقانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ •

من حيث أن هذه المادة تنص على ما يأتى :

« يقصد بالأجر فى تطبيق أحكام هذا القانون كل ما يعطى للعامل لقاء عمله مهما كان نوعه ، مضافاً اليه جميع العلاوات أيا كان نوعها وعلى الأخص ما يأتى :

١ - العمالة التى تعطى للطـــوافين والمندوبين الجوابين والممثلين التجاريين •

٢ - الامتيازات العينية وكذلك العلاوات التى تصرف لهم بسبب غلاء المعيشة وأعباء العائلة•

٣ - كل منحة تعطى للعامل علاوة على الاجر وما يصرف له جزاء أمانته أو كفاءته وما شابه ذلك اذا كانت هذه المبالغ مقررة فى عقود العمل الفردية أو المشتركة أو الانظمة الاساسية للعمال أو جرى العرف بمنحها حتى أصبح العمال يعتبرونها جزءا من الاجر لا تبرعا •

ولا يلحق بالاجر ما يعطى على سبيل الوهبة الا اذا جرى العرف بدفعها وكانت لهـــا قواعد تسمح بضبطها •

ويجوز فى بعض الاعمال كأعمال الفنادق والمطاعم والمقاهى والمشارب ألا يكون للعامل أجر سوى ما يحصل عليه من وهبة وما يتناوله من طعام على أن يحدد عقد العمل قواعد ضبطها » •

وحيث أن مضمون طلب التفسير هو ما أثاره العاملون من أحقيتهم فى مكافأة الانتاج ضمن الاجر الذى يستحق لهم عن الاجازات فى الحالات التى نص فيها قانون العمل ولوائح العاملين على استحقاق « أجر كامل » عن هـذه الاجازات ومـا تمسكوا به من أن عبارة الاجر الكامل تفيد شمول الاجر لهذه المكافأة واعتبارها أحد عناصره •

ومن حيث أن القاعدة العامة فى استحقاق الأجر، وعلى ماجرى به نص المادة المذكورة ، انه لقاء العمل الذى يقوم به العامـل أما ملحقات الاجر فمنهـا ما لا يستحقه العـامل الا اذا تحققت أسبابها ، فهى ملحقات غير دائمة ، وليست لها صفة الثبات والاستقرار ، ومنها مكافأة الانتاج فى نظام الاجر بالطريحة ، التى لا يستحقها العامل الا اذا تحقق سببها وهو زيادة الانتاج على المعدلات المقررة ، فاذا باشر العامل عمله فعـلا وحقق زيادة فى الانتاج فانه يستحق المكافأة وبمقدار هذه الزيادة ، أما اذا عمـــل ولم يحـقق زيادة فى الانتـــاج ، ومن باب أولى اذا لم يعمل أصلا - فانه لايستحق مكافأة الانتاج• فهى اذن مكافأة مرتبطة بسببها وهو العمل الذى يحقق زيادة فى الانتاج عن المعدلات المقررة ، يؤيد هذا النظر :

أولا : أن مكافأة الانتاج بحكم طبيعتها ليست الا حافزا من حوافز الانتاج فلا يستحقها العامل الا بزيادة الإنتاج •

ثانيا : ان المشرع أبرز هـذا المعنى وأكده فى لوائح العاملين فى القطاع العام ، حين أورد نظام مكافأة الأنتاج • فهى اذن مكافأة مرتبطة بسببها وهو بحوافز الانتاج كمـا يتضح من مراجعـة نظـام العاملين بالقطـاع العـام الصـادر بقرار رئيس الجمهورية ٣٣٠٩ سـنة ١٩٦٦ ونظـام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون ٦١ لسنة ١٩٧١.

ثالثا : ان الفقرة الأخيرة من المادة ٢٢ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ قد كشفت عن المعنى المتقدم وأيدته اذ تنص على أنه : « وفى جميع الحالات لا تستحق مكافأة زيادة الانتاج عن المعدلات القياسية الا اذا قام العامل بالعمل فعلا وزاد انتاجه عن هذه المعدلات » .

من حيث أنه يخلص مما تقدم ان الأجر الكامل الذى يستحقه العاملون عن فترة الأجازات فى الحالات المنصوص عليها فى قانون العمل وغيره من التشريعات والأنظمة الخاصة بالعاملين بالقطاع العام لا يشمل مكافأة الانتاج باعتبارها حافزا ليس له صفة الثبات والاستقرار ، فلا يستحقها العامل الا اذا تحقق سببها وهو العمل فعلا وتحقيق انتاج يزيد على المعدلات المقررة .

عن تفسير المادة التاسعة من قانون العمل :

حيث أن المادة التاسعة من قانون العمل تنص على ما يأتى :

« يكون حساب متوسط الأجر اليومى لغير العاملين الذين يتقاضون أجورهم بالشهر أو بالأسبوع أو باليوم ، على أساس ما تناوله العامل عن أيام العمل الفعلية فى السنة الأخيرة » .

ويستفاد من هذا النص أنه يقرر القاعدة التى تنظم حساب أجور العمال الذين يتقاضون أجورهم لا بالشهر أو الاسبوع أو اليوم بل على أساس انتاجهم الفعلى وتقضى هذه القاعدة بأن يكون تقدير تلك الأجور على أساس متوسط ما تقاضاه العامل عن أيام العمل الفعلية فى السنة الأخيرة . وهى ذات القاعدة التى يراد تطبيقها فى تقدير مكافأة الانتاج التى يستحقها العاملون بنظام الطريحة مقابل الزيادة التى يحققونها فعلا على معدلات الانتاج المقررة ــ ومن أجل ذلك كان طلب تفسير المادة التاسعة من قانون العمل لتطبيق أحكامها اذا انتهى الرأى فى تفسير المادة الثالثة من هذا القانون الى استحقاق العمال مكافأة زيادة الانتاج عن مدد أجازاتهم المقررة قانونا .

ومن حيث أنه يبين مما تقدم ذكره فى تفسير المادة الثالثة من قانون العمل أن مكافأة الانتاج التى يستحقها العامل مقابل الزيادة التى يحققها على معدلات الانتاج المقررة لا تدخل فى ضمن عناصر الأجر الذى يستحقه العامل عن فترات الأجازات المقررة قانونا ، ومن ثم فليس ثمة حاجة للقياس على حكم المادة التاسعة من قانون العمل المشار اليها لتقدير أجور عن زيادة الانتاج لا يستحقها العامل عن فترات الأجازات المقررة قانونا .

طلب التفسير ٧ لسنة ٢ ق بالهيئة السابقة .

٤

٦ مايو ١٩٧٢

محكمة عليا : اختصاص ـ تفسير اتفاق . ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٢/٤ . ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ١٤

المبدأ القانونى :

اختصاص المحكمة العليا يتعلق فحسب بتفسير النصوص القانونية لتجلية معناها وكشف الغموض عنها ضمانا لوحدة التطبيق القانونى للنصوص التشريعية . أما تكييف العقود واستظهار شروطها واستخلاص قصد المتعاقدين منها ، فلا يدخل فى اختصاص المحكمة ، وانما يدخل فى اختصاص قسم الافتاء بمجلس الدولة .

المحكمة :

ومن حيث أن وزير العدل طلب بكتابه المؤرخ فى ٨ أغسطس سنة ١٩٧١ ، تفسير الاتفاقات التى تبرم بشأن استغلال كبائن المعمورة بالاسكندرية لبيان ما اذا كانت هذه الاتفاقات تعتبر عقودا مدنية أو ادارية .

ومن حيث أن المادة الرابعة فقرة ثانية من قانون المحكمة العليا الصادر بالقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ تنص على أن تختص المحكمة العليا بتفسير النصوص القانونية التى تستدعى ذلك بسبب طبيعتها أو أهميتها ضمانا لوحدة التطبيق القانونى وذلك بناء على طلب وزير العدل ، ويكون قرارها بالتفسير ملزما كما تنص المادة الرابعة عشرة من قانون الاجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا على أنه يجب أن يتضمن الطلب المقدم من وزير العدل النص القانونى المطلوب تفسيره

وتقدم مع الطلب مذكرة توضح فيها الأسانيد والمبررات التى تستدعى التفسير .

ومن حيث أن اختصاص المحكمة العليا وفقا للمادتين المشار اليهما انما يتعلق فحسب بتفسير النصوص القانونية لتجلية معناها وكشف الغموض عنها ضمانا لوحدة التطبيق القانونى للنصوص التشريعية ، أما تكييف العقود واستظهار شروطها واستخلاص قصد المتعاقدين منها فلا يدخل اختصاص المحكمة وانما يدخل فى اختصاص قسم الافتاء بمجلس الدولة ومن ثم فان المحكمة تكون غير مختصة بنظر الطلب .

طلب تفسير ٨ لسنة ٢ ق بالهيئة السابقة .

٥

أول يوليو ١٩٧٢

(أ) وقف تنفيذ حكم : اشكال فى التنفيذ . قوة شىء مقضى ، سبب ، اختلافه . ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٣/٤ ، مرافعات م م ٢٧٥ و ٣١٢

(ب) حكم : هيئة تحكيم . طعن . تعديل حكم . وقف حكم

المبادىء القانونية :

١ ــ تختص المحكمة العليا بنظر دعوى وقف تنفيذ الأحكام الصادرة من هيئات التحكيم ، ولو كان الحكم المطلوب وقف تنفيذه قد سبق للمدعية أن رفعت الى هيئة التحكيم اشكالا فى تنفيذه فقضت برفضه والاستمرار فى التنفيذ . وهو حكم حائز لقوة الشىء المقضى .

٢ ــ للمحكمة العليا تعديل طريقة تنفيذ حكم نهائى صادر من هيئة تحكيم على نحو يحول دون الاخلال بسير المرفق الذى تقوم عليه الشركة المدعية ، بمنحها أجلا لسداد المبلغ المحكوم به وفوائده على أقساط سنوية .

المحكمة :

عن الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها :

من حيث أن مبنى هذا الدفع أن المدعية سبق أن رفعت الى هيئة التحكيم اشكالا فى تنفيذ الحكم المتقدم ذكره فقضت فى ٢٣ من مارس ١٩٦٦ برفضه وبالاستمرار فى تنفيذ الحكم ، ولما كانت الدعوى الحالية والأشكال المشار اليه يجمع بينهما وحدة الخصوم ووحدة المحل ووحدة السبب ، وقد صدر فى الأشكال حكم حاز قوة الشىء المقضى فانه يمتنع على المدعية اثارة هذا النزاع حول تنفيذ الحكم مرة أخرى أمام المحكمة العليا فى صورة طلب وقف تنفيذ الحكم بعد القضاء برفض الأشكال فى تنفيذه وبالاستمرار فى التنفيذ على الوجه المتقدم .

ومن حيث أنه وأن اتحدت دعاوى وقف تنفيذ الأحكام الصادرة من هيئات التحكيم التى تختص المحكمة العليا بالفصل فيها تطبيقا للفقرة الثالثة من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا الصادر بالقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ ، مع اشكالات التنفيذ التى نظمها قانون المرافعات المدنية والتجارية فى المادتين ٢٧٥ و ٣١٢ من حيث الخصوم والمحل وهو طلب وقف تنفيذ الحكم ، الا أنها تختلف فى سببها وأهدافها اختلافا جوهريا عن اشكالات التنفيذ . ذلك أن المشرع انما يستهدف بتخويل المحكمة العليا سلطة الاشراف على تنفيذ أحكام هيئات التحكيم المشكلة للفصل فى منازعات الحكومة والقطاع العام ، ارساء المبادىء القانونية التى تنظم علاقات المؤسسات والوحدات الاقتصادية بعضها بالبعض تحقيقا لأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة ، وضمانا لحسن سير المرافق العامة حتى لا يؤدى تنفيذ هذه الأحكام الى الاضرار بتلك الأهداف أو الاخلال بسير هذه المرافق ــ وقد خولها فى هذه السبيل سلطة وقف تنفيذ الحكم اذا كان من شأنه الاضرار بأهداف الخطة أو الاخلال بسير المرافق العامة وذلك بغض النظر عن الحكم ذاته والحق المقضى به ، فقد يكون الحكم سليما شكلا وموضوعا ومع ذلك تقضى المحكمة بوقف تنفيذه اذا ترتب عليه أثر من الآثار التى سلف ذكرها وهى آثار تتصل اتصالا وثيقا بالصالح العام للمجتمع ، ومن أجل هذا لم يطلق المشرع للخصم المحكوم ضده من هيئة التحكيم الحق فى تقديم طلب وقف تنفيذ الحكم الى المحكمة العليا ، بل قيده بموافقة الوزير المختص بحيث لا يقبل هذا الطلب اذا قدمه الخصم المحكوم ضده مباشرة الى هذه المحكمة بل يتعين تقديمه من النائب العام بناء على طلب الوزير المختص .

والأمر جد مختلف بالنسبة الى اشكالات التنفيذ التى تستهدف تحقيق مصالح شخصية ذاتية للخصوم وتقوم أسبابها على عقبات قانونية تتعلق بالتنفيذ ، بحيث يجوز لكل ذى شأن ممن أصابه ضرر من تنفيذ الحكم أن يستشكل فى تنفيذه أمام القضاء مباشرة وهى أسباب مغايرة للأسباب التى استحدث المشرع من أجلها نظام وقف تنفيذ الأحكام الصادرة من هيئات التحكيم ووكل أمره الى المحكمة العليا ، ومردها الى ضمان تحقيق أهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة واطراد سير المرافق العامة .

ومن حيث أنه يبين من ذلك أن الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها لا يقوم على أساس سليم من القانون ومن ثم يتعين رفضه .

عن الموضوع :

ومن حيث أن مبنى الدعوى أن حكم هيئة التحكيم يلزم المدعية بدين غير مستحق عليها لأنها غير مسئولة عن ديون الشركة المؤممة الا فى حدود ما آل اليها من أصولها ، وان الشركاء فى هذه الشركة تعمدوا اخفاء دين المحافظة عن لجنة التقييم فلم يخصص له ما يقابله من الأصول ، وأن تنفيذ الحكم يؤدى الى الاخلال بسير المرفق الذى تقوم عليه المدعية اذ أنها مدينة للبنك الأهلى بمبلغ ٤٥٢٤٩٦٦٤٠ر جنيها كانت قد اقترضته لمعالجة ضعف السيولة النقدية لديها كما أنها مدينة للحكومة بمبلغ ٨٧٠٦٥٠ر٠٩٧ جنيها وقد طالبتها المؤسسة المصرية العامة للنقل البرى بسداد هذا المبلغ الأخير .

ومن حيث أن طلب وقف التنفيذ الذى تختص المحكمة العليا بالفصل فيه ليس طريقا للطعن فى أحكام هيئات التحكيم ، فما زالت هذه الأحكام نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من وجوه الطعن طبقا للمادة ٦٩ من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام الصادر بالقانون ٦٠ لسنة ١٩٧١ ، ومن ثم فلا محل لما تثيره الشركة المدعية من أوجه دفاع موضوعية سبق عرضها على هيئة التحكيم فاطرحتها وانتهت الى تقرير مسئوليتها عن دين محافظة القاهرة بحكم نهائى .

ومن حيث أنه يبين من المستندات التى قدمتها المدعية أنها مدينة للبنك الأهلى بمبلغ ٤٥٢٤٩٦٦٤٠ر جنيها كما أنها مدينة للحكومة بمبلغ ٨٧٠٦٥٠ر٠٩٧ جنيها وقد طالبتها المؤسسة المصرية العامة للنقل البرى فى ٢٨ من مايو سنة ١٩٧٢ بسداد هذا المبلغ الأخير على اثنى عشر قسطا سنويا قيمة كل قسط ٧٢٦٤٣ جنيها يضاف اليه جملة الفوائد ومقدارها ٢٣٦١٠١ر١٨٠ جنيها عن المدة من سنة ٦٤/٦٥ الى سنة ٧٠/١٩٧١. ولا ريب فى أثر هذه الديون على السيولة النقدية لديها ومن ثم على سير المرفق الذى تقوم عليه وقد أشار الى ذلك وزير التخطيط فى كتابه المؤرخ فى ٨ من أكتوبر سنة ١٩٧٠.

ولهذا ترى المحكمة تعديل طريقة تنفيذ الحكم على نحو يحول دون الاخلال بسير مرفق النقل الذى تقوم عليه الشركة المدعية ، وذلك بمنحها أجلا لسداد المبلغ المحكوم به وفوائده على خمسة أقساط سنوية متساوية ابتداء من أول يناير سنة ١٩٧٣.

القضية ١٠ لسنة ١ ق « تحكيم » بالهيئة السابقة

٦

أول يوليو ١٩٧٢

(أ) هيئة تحكيم : حكم ، وقف تنفيذ ٠ ق ٨١ لسنة ١٩٦٠ م ٣/٤

(ب) حكم نهائى : هيئة تحكيم ٠ ق ٦٦ لسنة ١٩٦٣ ق ٦٠ لسنة ١٩٧١ م ٦٩

المبادىء القانونية :

١ ـ يشترط لوقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم أن يكون من شأن تنفيذها الاضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة ، أو الاخلال بسير المرافق العامة . فاذا كان المبلغ الذى قضت هيئة التحكيم بالزام مصلحة الجمارك برده الى الشركة المدعى عليها ضئيلا ، فلن يترتب على تنفيذه اخلال بسير مرفق الجمارك ، والاضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة .

٢ ـ دعوى وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم التى تختص المحكمة العليا بالفصل فيها ، ليست

طريقا للطعن فى هذه الأحكام ، فهى لا تزال أحكاما نهائية غير قابلة لأى طعن ٠

المحكمة :

٠٠ ومن حيث انه يشترط لوقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم وفقا للفقرة الثالثة من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا الصادر بالقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ أن يكون من شأن تنفيذها الاضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو الاخلال بسير المرافق العامة ٠

ومن حيث أن المبلغ الذى قضت هيئة التحكيم بالزام مصلحة الجمارك برده الى الشركة المدعى عليها هو مبلغ ضئيل غير ذى أثر فى موارد الدولة المخصصة للانفاق العام ، ومن ثم فلن يترتب على تنفيذ الحكم اخلال بسير مرفق الجمارك والاضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة ٠

ومن حيث ٠٠ أن دعوى وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم التى تختص المحكمة العليا بالفصل فيها ليست طريقا للطعن فى هذه الأحكام فهى لا تزال أحكاما نهائية غير قابلة لأى طعن تطبيقا للمادة ٦٩ من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام الصادر بالقانون ٦٠ لسنة ١٩٧١

ولما كانت مصلحة الجمارك أنما تنعى على حكم هيئة التحكيم الصادر ضدها لصالح المدعى عليها مخالفة القانون الجمركى ٦٦ لسنة ١٩٦٣ وهو نعى ينطوى على طعن فى هذا الحكم النهائى غير قابل لأى طعن فانه يكون غير مقبول ٠

ومن حيث أنه يخلص مما تقدم أن دعوى وقف التنفيذ لا تقوم على أساس سليم من القانون ومن ثم يتعين رفضها ٠

القضية ٧ لسنة ٢ ق « تحكيم » بالهيئة السابقة

ليس الرجل بمأمون على نفسه ، ان اجعته او اخفته او حبسته أن يقسر على نفسه ٠

« عمر بن الخطاب »

قضاء محكمة النقض الجنائية

٧

أول فبراير ١٩٧١

دفاع : اخلال بحقه • محاكمة ، اجراءاتها ، شفويتها
حكم ، تسبيب ، عيب • اثبات ، شهود

المبادىء القانونية :

١ – يوجب القانون سؤال الشاهد أولا وعندئذ يحق للمحكمة أن تبدى ما تراه فى شهادته ، وذلك لاحتمال أن تجىء هذه الشهادة التى تسمعها المحكمة ويباح للدفاع مناقشتها بما يقنعها بحقيقة تغاير تلك التى ثبتت فى عقيدتها من قبل سماعه •

٢ – الأصل فى الأحكام الجنائية أنها تبنى على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة فى الجلسة وتسمع فيه الشهود ما دام سماعهم ممكنا ، ولما كان المدافع عن الطاعن قد تمسك بسماع شهادة الغائبين من شهود الاثبات ، فان الحكم المطعون فيه اذ قضى فى الدعوى بادانة الطاعن وركن الى أقوالهم دون سماعهم رغم اصرار الطاعن على ذلك فانه يكون مشوبا بعيب الاخلال بحق الدفاع بما يستوجب نقضه والاحالة •

المحكمة :

•• وحيث أنه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أن محكمة الموضوع عولت على أقوال جميع شهود الاثبات وحصلتها وركنت اليها فى ادانة الطاعن على الرغم من أن الثابت بمحضر الجلسة أنها اقتصرت على سماع البعض منهم دون البعض الآخر رغم تمسك الدفاع بطلب سماع شهادة الغائب منهم • وأسست المحكمة رفضها لهذا الطلب على سند من القول أنها لا ترى محلا لسماعهم « لأن تقدير الدليل مسألة موضوعية مرجعها الى اقتناعها •

لما كان ذلك ، وكان القانون يوجب سؤال الشاهد أولا وعندئذ يحق للمحكمة أن تبدى ما تراه فى شهادته ، وذلك لاحتمال أن تجىء هذه الشهادة التى تسمعها المحكمة ويباح للدفاع مناقشتها بما يقنعها بحقيقة تغاير تلك التى ثبتت فى عقيدتها من قبل سماعه • وكان الأصل فى الأحكام الجنائية أنها تبنى على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة فى الجلسة وتسمع فيه الشهود ما دام سماعهم ممكنا ، وكان المدافع عن الطاعن قد تمسك بسماع شهادة الغائبين من شهود الاثبات ، فان الحكم المطعون فيه اذ قضى فى الدعوى بادانة الطاعن وركن الى أقوالهم دون سماعهم رغم اصرار الطاعن على ذلك فانه يكون مشوبا بعيب الاخلال بحق الدفاع بما يستوجب نقضه والاحالة ولا يؤثر فى ذلك أن تكون المحكمة قد ركنت فى الادانة الى أدلة أخرى هى اعتراف الطاعن بتحقيقات النيابة وباقى أقوال شهود الاثبات الذين سمعتهم والمعاينة لأنها لم تعتد بهذه الأدلة وحدها وانما أدخلت فى اعتبارها أيضا أقوال الشهود الغائبين الذين لم تستمع اليهم رغم اصرار الدفاع على سماعهم والأصل أن الأدلة فى المواد الجنائية متساندة يشد بعضها بعضا والمحكمة تكون عقيدتها منها مجتمعة ، وليس من المستطاع – مع ما جاء فى الحكم – الوقوف على مبلغ الأثر الذى كان لهذا الدليل – لو حقق – فى الرأى الذى انتهت اليه المحكمة • لما كان ما تقدم ، فانه يتعين نقض

الحكم المطعون فيه والاحالة بغير حاجة الى بحث باقى أوجه الطعن الأخرى ٠

الطعن ١٦٦٠ لسنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمود العمراوى وأنور خلف وابراهيم الديوانى ومحمد ماهر حسن وحسن المغربى

٨

أول فبراير ١٩٧١

دفاع : اخلال بحقه ، حكم ، تسبيب ، عيب

المبدأ القانونى :

اذا تقدم المدافع عن المعارض بما يفيد قيام عذره فى عدم الحضور كان لزاما على المحكمة أن تعنى بالرد عليه سواء بالقبول أو بالرفض ، وفى اغفال الحكم الاشارة الى ذلك مساس بحق الطاعن فى الدفاع مما يستوجب نقضه ٠

المحكمة :

٠٠ وحيث انه يبين من الرجوع الى محضر جلسة ٢ من مارس ١٩٧٠ وهى الجلسة الثانية التى حددت لنظر معارضة الطاعن فى الحكم الغيابى الاستئنافى القاضى بتأييد الحكم المستأنف، أن الطاعن قد تخلف عن الحضور فى هذه الجلسة وأن محاميا اعتذر عن هذا التخلف بمرض الطاعن وقدم شهادة مرضية تأييدا لهذا العذر ، وبالرغم من ذلك فان المحكمة قضت فى المعارضة بقبولها شكلا ورفضها موضوعا وتأييد الحكم المعارض فيه وسكت الحكم كلية عن هذا الدفاع ايرادا أو ردا فلم يبين سبب اطراحه للشهادة المرضية المقدمة من الطاعن ٠

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أنه اذا تقدم المدافع عن المعارض بما يفيد قيام عذره فى عدم الحضور كان لزاما على المحكمة أن تعنى بالرد عليه سواء بالقبول أو بالرفض ، وكان فى اغفال الحكم الاشارة الى ذلك مساس بحق الطاعن فى الدفاع بما يستوجب نقضه ٠ فانه يتعين لما تقدم نقض الحكم المطعون فيه والاحالة دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن ٠

الطعن ١٦٦١ لسنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة

٩

١٤ فبراير ١٩٧١

حكم : ادانة ، تسبيب ، عيب ، خبز ، تموين ، قرار وزير تموين ٩٠ لسنة ١٩٥٧

المبدأ القانونى :

يشترط فى الحكم الصادر بالادانة أن يبين واقعة الدعوى والأدلة التى استخلصت المحكمة منها ثبوت وقوعها من المتهم ولا يكفى فى ذلك أن يشير الحكم الى الأدلة التى اعتمد عليها دون أن يذكر مؤداها حتى يبين منه وجه استشهاده بها على ادانة المتهم ٠

المحكمة :

٠٠وحيث انه يبين من الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه اقتصر فى بيان الواقعة والأدلة على ثبوتها فى حق الطاعن على قوله : « ان التهمة ثابتة قبل المتهم بما جاء بمحضر الضبط من أن السيد مفتش التموين ضبط بمخبز المتهم وهو القائم على ادارته خبزا خاصا يخبز لصالح الأفراد فضلا عن اعتراف المتهم بالمحضر » ٠

لما كان ذلك ، وكان يشترط فى الحكم الصادر بالادانة أن يبين واقعة الدعوى والأدلة التى استخلصت المحكمة منها ثبوت وقوعها من المتهم ، ولا يكفى فى ذلك أن يشير الحكم الى الأدلة التى اعتمد عليها دون أن يذكر مؤداها حتى يبين منه وجه استشهاده بها على ادانة المتهم ، فاذا اقتصر الحكم على القول بأن التهمة ثابتة مما جاء بمحضر الضبط من أن السيد مفتش التموين ضبط بمخبز المتهم وهو القائم على ادارته خبزا خاصا يخبز لصالح الأفراد فضلا عن اعتراف المتهم بالمحضر دون أن يذكر نوع الخبز الذى كان الطاعن قائما بخبزه وهل هو من النوع البلدى أو الأفرنكى أو الشامى لاختلاف الأحكام التى سنها الشارع لكل نوع منها سواء من جهة الترخيص بانتاجه أو من جهة بيان المواصفات اللازمة ، كما لم يورد الحكم مضمون الاعتراف المنسوب للطاعن واكتفى بالاشارة الى ما جاء بمحضر الضبط ولم يبين ما اذا كان المخبز الذى يديره الطاعن يعمل

للتموين أم لا اذ أن حظر الخبز لحساب الأفراد بغير ترخيص محظور على المخابز التى تعمل للتموين دون غيرها عملا بنص المادة ٢١ من القرار الوزارى ٩٠ لسنة ١٩٥٧ مما يجعل الحكم المطعون فيه قاصر البيان بما يعيبه ويستوجب نقضه ، وذلك دون حاجة الى بحث الوجه الآخر من الطعن .

الطعن ١٦٣٥ لسنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين نصر الدين عزام وسعد الدين عطيه ومحمود عطيفة والدكتور محمد محمد حسنين وطه دنانه

١٠

١٤ فبراير ١٩٧١

(أ) تفتيش : اذن ، اصداره ، بطلان التفتيش ، اجراءات .

(ب) محكمة موضوع : سلطتها فى تقدير تحريات

(ج) حكم : تسبيب ، عيب .

المبادىء القانونية :

١ — القانون لا يوجب تولى رجل الضبط بنفسه التحريات والأبحاث التى يؤسس عليها طلب الاذن بالتفتيش أو أن يكون على معرفة شخصية مسبقة بمن يطلب تفتيشه ، وله الاستعانة فيما يجريه من تحريات بمعاونيه من رجال السلطة وبالمرشدين السريين وبمن يتولون ابلاغه عما وقع بالفعل من جرائم .

٢ — لئن كان تقدير الظروف التى تسوغ التفتيش من الأمور الموضوعية ، التى يترك تقديرها لسلطة التحقيق الآمرة به ، تحت رقابة واشراف محكمة الموضوع ، التى لها الا تعول على التحريات أو أن تطرحها جانبا ، الا أنه يشترط أن تكون الأسباب التى تستند اليها من شأنها أن تؤدى الى ما رتبته عليها .

٣ — يتعين على المحكمة ، أن تورد فى حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى ، وألمت بها على وجه يفصح عن أنها فطنت اليها ووازنت بينها ، واذ لم يواجه الحكم المطعون فيه ما قام به الضابط بنفسه من تحريات ، فانه يكون مشوبا بالقصور .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الضابط شهد بأن تحرياته السرية والتى تأكدت من أقوال المرشدين السريين دلت على أن المطعون ضده وآخرين — يتجرون فى المواد المخدرة ويعملون على ترويجها ، واذ أذنت النيابة العامة بتفتيشهم وتفتيش منازلهم ، قام الضابط أثناء حملة تفتيشية بضبط المخدر فى حيازة المطعون ضده ، وانتهى الحكم الى قبول الدفع ببطلان اذن النيابة لابتنائه على تحريات غير جدية تأسيسا على أن الضابط عول فى تحرياته على المرشدين السريين مما حجب المحكمة عن تقدير مدى جديتها وأن هذه التحريات شملت أشخاصا آخرين فى بلاد مختلفة وتم تنفيذ الاذن أثناء حملة تفتيشية ولم يواجه الحكم ما قام به الضابط بنفسه من تحريات .

لما كان ذلك ، وكان يتعين على المحكمة أن تورد فى حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على وجه يفصح عن أنها فطنت اليها ووازنت بينها واذ لم يواجه الحكم ما قام به الضابط بنفسه من تحريات ، فانه يكون مشوبا بالقصور ، فضلا عن أنه من المقرر أن كل ما يشترط لصحة التفتيش الذى تجريه النيابة العامة أو تأذن باجرائه فى مسكن المتهم أو ما يتصل بشخصه هو أن يكون رجل الضبط القضائى قد علم من تحرياته واستدلالاته أن جريمة معينة (جناية أو جنحة) قد وقعت من شخص معين ، وأن يكون هناك من الدلائل والأمارات الكافية والشبهات المقبولة ضد هذا الشخص بقدر يبرر تعرض التحقيق لحريته أو لحرمة مسكنه فى سبيل كشف مبلغ اتصاله بتلك الجريمة ولا يوجب القانون حتما أن يتولى رجل الضبط القضائى بنفسه التحريات والأبحاث التى يؤسس عليها الطلب بالاذن له بتفتيش ذلك الشخص أو أن يكون على معرفة شخصية سابقة به ، بل له أن يستعين فيما يجريه من تحريات أو أبحاث أو ما يتخذه من وسائل التنقيب بمعاونيه من رجال السلطة العامة والمرشدين السريين ومن يتولون ابلاغه عما وقع بالفعل من جرائم ما دام أنه قد اقتنع شخصيا بصحة ما نقلوه اليه وبصدق ما تلقاه من معلومات .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أنه وان كان تقدير الظروف التى تبرر التفتيش من الأمور الموضوعية التى يترك تقديرها لسلطة التحقيق الآمرة به تحت رقابة واشراف محكمة الموضوع التى لها ألا تعول على التحريات وأن تطرحها جانبا ، الا أنه يشترط أن تكون الأسباب التى تستند اليها من شأنها أن تؤدى الى ما رتبته عليها، وكان شمول التحريات لأكثر من شخص فى بلاد مختلفة واجراء التفتيش أثناء حملة تفتيشية ، لا يكشف بذاته عن عدم جدية التحريات لأنه لا يمس ذاتيتها ، اذ الأعمال الاجرائية محكومة من جهة الصحة والبطلان بمقدماتها ، فان الحكم المطعون فيه يكون مشوبا أيضا بالفساد فى الاستدلال مما يعيبه بما يوجب نقضه والاحالة •

الطعن ١٦٧٥ لسنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة

١١

١٤ فبراير ١٩٧١

(أ) عقوبة : اعفاء منها • ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٤٨

(ب) أسباب اباحة : موانع عقاب ، قانون • تطبيقه

المبادىء القانونية :

١ ــ أن مناط الاعفاء الذى تتحقق به حكمة التشريع ــ وفقا للمادة ٤٨ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ ــ هو تعدد الجناة المساهمين فى الجريمة فاعلين كانوا أو شركاء وورود الابلاغ على غير المبلغ •

٢ ــ تفرق المادة ٤٨ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ بين حالتين ، الأولى : اشترط القانون فيها فضلا عن المبادرة بالاخبار أن يصدر هذا الاخبار قبل علم السلطات بالجريمة ، والثانية : لم يستلزم القانون فيها المبادرة بالاخبار بل اشترط فى مقابل الفسحة التى منحتها للجانى فى الأخبار أن يكون اخباره هو الذى مكن السلطات من ضبط باقى الجناة مرتكبى الجريمة •

المحكمة :

من حيث أن واقعة الدعوى ــ على ما يبين من التحقيقات التى تمت فيها وما دار فى الجلسة تتحصل فى أنه فى الساعة السادسة من صباح يوم أول يونية ١٩٦٥ كان الشرطى السرى السيد محمد حسنين يمر ــ وبرفقته زميله الشرطى السرى محمد محمود على بمحطة سكة حديد القصاصين حين شاهد المتهمين يقفان برصيفها القبلى ، ولعلمه بأنهما ليسا من أهالى البلدة فقد أثار وجودهما فى ذلك الوقت شبهته فاقتادهما الى مقر نقطة شرطة القصاصين للتحرى عن أمرهما ولما أن أقبل ضابط النقطة الملازم أول عصام ابراهيم وهدان وسألهما عن سبب حضورهما الى القصاصين أجاباه بأنهما حضرا اليها لشراء مواد مخدرة ممن يدعى السيد ابراهيم جبر من أهالى القصاصين وأنه بتفتيشه لهما عثر مع المتهم الأول السيد المرسى الشاذلى على لفافتين من مادة الحشيش ولفافة من مادة الأفيون ومع المتهم الثانى على لفافتين من مادة الحشيش وبوزن المخدر المضبوط تبين أنه ٩٧٠ جراما من الحشيش ، ٤٩ر٥ جراما من الأفيون •

وحيث ان الواقعة على الصورة المتقدمة قد قام الدليل على صحتها فى حق المتهمين من أقوال الضابط عصام ابراهيم وهدان والشرطيين السريين السيد محمد حسنين ومحمد محمود على ، ومن اعتراف المتهمين فى تحقيقات الشرطة والنيابة واعتراف أولهما بالجلسة ومن تقرير المعامل الكيماوية • فقد شهد الملازم أول عصام ابراهيم وهدان بالتحقيقات أنه فى يوم الحادث أبلغه الشرطيان السريان السيد محمد حسنين ومحمد محمود على باقتيادهما المتهمين الى مقر الشرطة للتحرى عن أمرهما وما أن سأل المتهمين عن سبب قدومهما الى ناحية القصاصين حتى اعترفا له بأنهما يحملان مخدرا اشترياه من السيد ابراهيم جبر من أهالى القصاصين وذلك بقصد الاتجار فيه ، وأنه بتفتيشه عثر معهما على المخدر المضبوط وشهد الشرطيان السريان السيد محمد حسنين ومحمد محمود على بأنهما اقتادا المتهمين الى مقر الشرطة للتحرى عن أمرهما فهناك أقرا للضابط ــ الشاهد السابق ــ بأنهما قدما الى القصاصين لشراء مخدر من السيد ابراهيم جبر وأنه بتفتيشه لهما عثر معهما على الكمية المضبوطة من المخدر • واعترف المتهم الأول السيد

محمد المرسى الشاذلى بتحقيقات الشرطة والنيابة أمام هذه المحكمة باحرازه للمخدر المضبوط معه ، وبأنه اشتراه ممن يدعى السيد ابراهيم جبر من أهالى القصاصين بقصد الاتجار فيه وأقر المتهم الثانى محمد المصلحى أحمد زهرة بالتحقيقات بضبط المخدر معه وأضاف أنه للمتهم الاول الذى اشتراه من السيد ابراهيم جبر ، وانه مرافق للمتهم الأول الى القصاصين لمعاونته فى نقل المخدر الى بلدتهما • وثبت من تقرير المعامل الكيماوية أن المخدر المضبوط هو من مادتى الحشيش والأفيون •

وحيث انه بتفتيش السيد ابراهيم جبر وتفتيش مسكنه لم يعثر على أية مواد مخدرة وبسؤاله أنكر معرفته بالمتهمين كما أنكر أى صلة له بالمخدر المضبوط معهما وشهد الضابط عصام ابراهيم وهدان ورجلا الشرطة السريان بأن السيد ابراهيم جبر يعمل فى تجارة الحديد ، وأنه لم يصل الى علمهم أنه يتجر فى المواد المخدرة وليس له نشاط معروف فى تجارة هذه المواد •

وحيث ان المدافع عن المتهم الأول طلب الحكم باعفاء المتهم من العقاب تطبيقا لنص المادة ٤٨ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ تأسيسا على أنه أخبر السلطات العامة بالمصدر الذى اشترى منه المخدر قبل علمها بالجريمة •

وحيث ان المادة ٤٨ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ تنص على أن : يعفى من العقوبات المقررة فى المواد ٣٣ و ٣٤ و ٣٥ كل من بادر من الجناة بابلاغ السلطات العامة بالجريمة قبل علمها بها • فاذا حصل الابلاغ بعد علم السلطات بالجريمة تعين أن يوصل الابلاغ فعلا الى ضبط باقى الجناة ، وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن مناط الاعفاء الذى تتحقق به حكمة التشريع هو تعدد الجناة المساهمين فى الجريمة فاعلين كانوا أو شركاء وورود الابلاغ على غير مبلغ ، بما مفاده أنه حتى يتوفر موجب الاعفاء يتعين أولا أن يثبت أن عدة جناة قد ساهموا فى اقتراف الجريمة المبلغ عنها ـ فاعلين كانوا أو شركاء ـ وأن يقوم أحدهم بابلاغ السلطات العامة بها فيستحق ذلك منحه الاعفاء المقابل الذى قصده الشارع وهو تمكين السلطات من وضع يدها على مرتكبي الجرائم الخطيرة التى نص عليها القانون فاذا لم يتحقق صدق البلاغ بأن لم يثبت أصلا أن هناك جناة آخرين ساهموا مع المبلغ فى ارتكاب الجريمة فلا اعفاء لانتفاء مقوماته وعدم تحقق حكمة التشريع بعد بلوغ النتيجة التى يجزى القانون عنها بالاعفاء وهو تمكين السلطات من الكشف عن تلك الجرائم الخطيرة •

واذا كانت المادة ٤٨ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ تفرق بين حالتين : الأولى : اشترط القانون فيها فضلا عن المبادرة بالاخبار أن يصدر هذا الاخبار قبل علم السلطات بالجريمة ـ والثانية ـ لم يستلزم القانون فيها المبادرة بالاخبار بل اشترط فى مقابل الفسحة التى منحها للجانى فى الاخبار أن يكون اخباره هو الذى مكن السلطات من ضبط باقى الجناة مرتكبى الجريمة ، فان المقصود بالمبادرة فى الحالة الأولى هو المبادأة بالتبليغ عن الجريمة قبل علم السلطات بها • وذلك يقتضى أن يكون الجانى فى موقف المبلغ عن جريمة لا موقف المقترف لها حين يستجوب أو يسأل فيجزى على كشفه عن مرتكبى تلك الجرائم بالاعفاء من العقاب أما فى الحالة الثانية فان موجب الاعفاء يتوافر اذا كان اخباره السلطات بالجريمة ـ بعد علمها بها ـ هو الذى مكنها من ضبط باقى الجناة •

واذا كان ضبط هؤلاء هو الغاية التى تغياها الشارع فى هذه الحالة فانه يلزم أن يكون ذلك الاخبار قد اتسم بالجدية والكفاية ووصل بالفعل الى ضبط باقى الجناة الذين ساهموا فى اقتراف الجريمة فلا يكفى أن يصدر من الجانى فى حق آخرين قول مرسل عار عن الدليل والا انفسح المجال لالصاق الاتهامات بهم جزافا بغية الافادة من الاعفاء وهو ما ينأى عنه قصد الشارع فاذا كان ما أدلى به الجانى لم يحقق غرض الشارع من ضبط باقى الجناة وكشف صلتهم بالجريمة المخبر عنها ، فلا حق له فى الانتفاع بالاعفاء المقرر بالمادة ٤٨ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ لتخلف المقابل المبرر له •

وحيث انه بالبناء على ما تقدم ، واذ كان الثابت من التحقيقات فى هذه الدعوى أن ما صدر من المتهمين لا يعد مبادرة منهما بابلاغ السلطات بالجريمة قبل علمها بها وانما اعترافا بارتكابها بعد أن أودعا مقر الشرطة ووضعا فى

موقف التحقيق ، ولم يكن اخبارهما عن مصدر المخدر جديا بدلالة ما كشف عنه التحقيق من انقطاع صلة السيد ابراهيم جبر بالمخدر المضبوط معهما بل كان اتهاما أرسلاه على غير سند ، فان طلب الدفاع تطبيق المادة ٤٨ واعفاء المتهمين من العقاب يكون غير سديد .

وحيث ان قصد الاتجار متوافر فى حق المتهمين من اعترافهما بشراء المخدر بقصد بيعه فى بلدتهما، ومن كبر الكمية المضبوطة منه فقد بلغ وزنها ٩٧٠ جراما من الحشيش ، ٤٩٫٥ جراما من الأفيون .

وحيث انه لما تقدم ، يكون قد ثبت للمحكمة أنه فى يوم أول يونية ١٩٦٥ بدائرة مركز التل الكبير محافظة الاسماعيلية ـ المتهم الأول : حاز وأحرز جوهرين مخدرين (حشيش وأفيون) فى غير الأحوال المصرح بها قانونا وكان ذلك بقصد الاتجار . المتهم الثانى : أحرز جوهرا مخدرا (حشيش) فى غير الأحوال المصرح بهما قانونا وكان ذلك بقصد الاتجار . الأمر المعاقب عليه طبقا للمواد ١ و ٢ و ١/٣٤ أ و٤٢ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ والبندين ١ و ١٢ من الجدول ١ الملحق به .

وحيث ان المتهم الثانى أعلن قانونا ولم يحضر ويصح الحكم فى غيبته عملا بالمادة ٣٨٤ من قانون الاجراءات الجنائية .

الطعن ١٨١٩ لسنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

١٢

١٥ فبراير ١٩٧١

(أ) مخدر : جريمة . اركانها . مسئولية . اثبات . ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ ق ٤٠ لسنة ١٩٦٦

(ب) قصد جنائى : مخدر ، احراز ، حيازة .

(ج) حكم : تسبيب ، عيب ، قصد جنائى

المبادىء القانونية :

١ ــ ان مناط المسئولية فى كلتا حالتى احراز الجواهر المخدرة أو حيازتها ، هو ثبوت اتصال الجانى بالمخدر اتصالا مباشرا أو بالواسطة ، وبسط سلطانه عليه بأى صورة عن علم وارادة . اما بحيازة المخدر حيازة مادية أو بوضع اليد عليه فى سبيل الملك والاختصاص ، ولو لم تتحقق الحيازة المادية .

٢ ــ ان القصد الجنائى فى جريمة احراز أو حيازة مخدر ، انما هو علم المحرز او الحائز ، بأن ما يحرزه أو يحوزه من المواد المخدرة .

٣ ــ ان المحكمة غير مكلفة بالتحدث عن ركن القصد الجنائى فى جريمة حيازة أو احراز المخدر، اذا كان ما أوردته فى حكمها كافيا فى الدلالة على أن المتهم كان عالما بأن ما يحرزه مخدر .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة لجريمة احراز جواهر مخدرة ، بغير قصد الاتجار أو التعاطى أو الاستعمال ، التى دان الطاعن بها وأقام عليها فى حقه أدله مستمدة من أقوال ضابط مباحث بندر المحلة ورجل الشرطة الذى كان يرافقه وقت الحادث ومن نتيجة التحليل وهى أدلة سائغة تؤدى الى ما رتبه الحكم عليها .

لما كان ذلك ، وكان لا جدوى فيما ينعاه الطاعن على الحكم بشأن وصف التهمة المسندة للطاعن بالنسبة للمخدر المضبوط داخل علبة الثقاب بأنه حيازة وليس احرازا ذلك أن المادة ٣٨ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ فى شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها تتناول بالعقاب من حاز أو أحرز جواهر مخدرة فى غير الأحوال المصرح بها ، وكانت المحكمة قد أثبتت على الطاعن بالأدلة التى أوردتها أنه هو صاحب المواد المخدرة التى ضبطت فى حجر جلبابه وبداخل علبة الثقاب التى وجدت بجوار فخذه فقد حق عليه العقاب طبقا لتلك المادة سواء أكان حائزا للجواهر المضبوطة أو محرزا لها اذ أن مناط المسئولية فى كلتا الحالتين هو ثبوت اتصال الجانى بالمخدر اتصالا مباشرا أو بالواسطة وبسط سلطانه عليه بأى صورة عن علم وارادة اما بحيازة المخدر حيازة مادية أو بوضع اليد عليه على سبيل الملك والاختصاص ولو لم تتحقق الحيازة المادية ، واذ كانت عقوبة جريمة الحيازة هى ذات العقوبة التى نص عليها القانون لجريمة الاحراز التى اتهم ودين بها الطاعن ، فان ما ينعاه فى طعنه لا يكون له محل .

أما ينعاه الطاعن على الحكم من التفاته عن اقامة الدليل على علمه بكنه الجوهر المخدر المضبوط بداخل علبة الثقاب ، فمردود بأن القصد الجنائى فى جريمة احراز أو حيازة مخدر انما هو علم المحرز أو الحائز بأن ما يحرزه أو يحوزه من المواد المخدرة وكانت المحكمة غير مكلفة بالتحدث استقلالا عن هذا الركن اذا كان ما أوردته فى حكمها كافيا فى الدلالة على أن المتهم كان عالما بأن ما يحرزه مخدر .

واذ كان يبين من محضر جلسة المحاكمة أن أيا من الطاعن أو المدافع عنه لم يدفع بانتفاء هذا العلم ، وكان ما أورده الحكم من وقائع وظروف دالا على قيامه فى حق الطاعن ، فان ما ينعاه على الحكم من قصور فى هذا الصدد غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان ما يثيره الطاعن بشأن قطع أظافره والقائها ونتيجة تحليلها وغموض عقيدة المحكمة فى شأنها فمردود بأن الحكم لم يشر الى هذه الوقائع الا فى مقام التدليل على كذب المتهم الذى ادعى أن شاهدى الاثبات اعتديا عليه وأكرهاه على تجزئة الأفيون بيديه فجاءت نتيجة التحليل سلبية وقد جاء الحكم خاليا من كل تناقض أو ابهام يعيبه ولم يكن لما أثاره الطاعن بشأن واقعة محاولة اخفاء أظافره أو نتيجة تحليلها أى أثر فى عقيدة المحكمة بشأن ثبوت الواقعة فى حقه . لما كان ما تقدم . فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعين الرفض .

الطعن ١٤٥٣ لسنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين أنور خلف وابراهيم الديوانى ومحمد السيد الرفاعى ومصطفى الاسيوطى ومحمد ماهر حسن .

١٣

١٥ فبراير ١٩٧١

شيك : بدون رصيد . جريمة ، أركانها . نقض ، خطأ فى تأويل القانون . حكم ، تسبيب ، عيب . عقوبات م ٣٣٧ .

المبدأ القانونى :

متى أصدر الساحب الشيك مستوفيا شرائطه الشكلية التى تجعل منه أداة وفاء تقوم مقام النقود ، تعين البحث فى أمر الرصيد فى ذاته بغض النظر عن قصد الساحب وانتوائه عدم صرف قيمته استغلالا للأوضاع المصرفية .

المحكمة :

.. وحيث ان الدعوى الجنائية أقيمت على الطاعن بوصف أنه قد أعطى بسوء نية .. شيكا لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب ، الأمر المعاقب عليه بمقتضى المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات وقد حصل الحكم الصادر من محكمة أول درجة الذى اعتنق الحكم المطعون عليه أسبابه واقعة الدعوى بما محصله أن الطاعن أصدر للمجنى عليه بتاريخ ٢ من أغسطس ١٩٦٦ شيكا بمبلغ خمسمائة وخمسين جنيها مسحوبا على بنك الاسكندرية وبتقديمه للبنك أفاد بالرجوع على الساحب وانتهى الحكم من هذا التقرير تبريرا لقضائه بادانة الطاعن الى ما نصه . « وحيث ان السند الأول مستوفى أركان انشاء الشيك وشرائط صحته . وحيث ان المتهم لم يواجه التهمة . وحيث ان أركانها قائمة قبله بما تقدم ويتعين عقابه وفقا لمادتى الاتهام » .

وهذا الذى أثبته الحكم المطعون فيه ينطوى على الخطأ فى تأويل القانون ، ذلك بأن المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات قد نصت على أن يحكم بالعقوبات المقررة فى المادة ٣٣٦ لجريمة النصب على كل من أعطى بسوء نية شيكا لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب أو كان الرصيد أقل من قيمة الشيك أو سحب بعد اعطاء الشيك كل الرصيد أو بعضه بحيث يصبح الباقى لا يفى بقيمة الشيك أو أمر المسحوب عليه الشيك بعدم الدفع » وجاء فى المذكرة الايضاحية تعليقا على هذه المادة أن النص المقترح مقتبس من مشروع قانون العقوبات الفرنسى « المادة ٤٥٢ » وهو يعاقب معطى الشيك فى الأحوال الآتية : (أولا) اذا كان الشيك الذى أعطاه لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب ، فلا يكفى أن يكون الرصيد قائما بل يشترط فوق ذلك أن يكون قابلا للسحب لجواز أن يكون محجوزا عليه . (ثانيا) اذا كان الرصيد أقل من قيمة الشيك (ثالثا) اذا سحب بعد اعطاء الشيك كل الرصيد أو بعضه بحيث يصبح الباقى لا يفى بقيمة الشيك (رابعا) اذا أمر

البنك أو الجهة المسحوب عليها الشيك بعدم دفع قيمته ويشترط للعقاب في كل هذه الأحوال أن يكون المتهم عالما بأن الرصيد لا يفي بقيمة الشيك .

ومفاد ما جاء في نص الشارع وما أعرب عنه في مذكرته الايضاحية أنه يشترط لتحقيق الجريمة توافر أركان ثلاثة هي : اصدار ورقة تتضمن التزاما صرفيا معينا هي الشيك أي اعطاؤه أو مناولته للمستفيد ، وتخلف الرصيد الكافي القابل للصرف أو تجميده ثم سوء النية . ولا جريمة في الأمر ما دام للساحب عند اصدار الشيك في ذمة المسحوب عليه رصيد سابق ، محقق المقدار ، خال من النزاع كاف للوفاء بقيمة الشيك ، قابل للصرف وأن يظل ذلك الرصيد خاليا من التجميد الذي يحصل بأمر لاحق من قبل الساحب بعدم الدفع ومتى أصدر الساحب الشيك مستوفيا شرائطه الشكلية التي تجعل منه أداة وفاء تقوم مقام النقود ، تعين البحث بعدئذ في أمر الرصيد في ذاته من حيث الوجود والكفاية والقابلية للصرف بغض النظر عن قصد الساحب وانتوائه عدم صرف قيمته استغلالا للأوضاع المصرفية كرفض البنك الصرف عند التشكك في صحة التوقيع ، أو عند عدم مطابقة توقيعه للتوقيع المحفوظ لديه أو لعدم تحرير الشيك على نموذج خاص لأنه لا يسار الى بحث القصد الملابس للفعل الا بعد ثبوت الفعل نفسه .

ولما كان الحكم المطعون فيه لم يبحث أمر رصيد الطاعن في المصرف وجودا وعدما واستيفائه شرائطه بل أطلق القول بتوافر الجريمة في حق الطاعن بمجرد افادة من البنك بالرجوع على الساحب فانه يكون قد أخطأ في تأويل القانون فوق قصوره وهو ما يتسع له وجه الطعن على الجملة مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه والاحالة بغير حاجة الى بحث باقي أوجه الطعن .

الطعن ١٧٠٢ لسنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة

١٤

٢١ فبراير ١٩٧١

(أ) اثبات : خبرة ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل .

(ب) حكم : اصداره ، توقيعه ، بطلانه

المبادىء القانونية :

١ - للمحكمة كامل السلطة في تقدير القوة التدليلية لعناصر الدعوى المطروحة أمامها ، وأنها الخبير الأعلى في كل ما تستطيع أن تفصل فيه بنفسها أو بالاستعانة بخبير يخضع رأيه لتقديرها ، وهي في ذلك ليست ملزمة بندب خبير آخر في الدعوى ، ما دام أن الواقعة قد وضحت لديها ولم تر هي من جانبها اتخاذ هذا الاجراء .

٢ - الشهادة التي يصح الاعتداد بها في اثبات عدم التوقيع على الحكم في خلال الثلاثين يوما التالية لصدوره ، انما هي الشهادة الصادرة من قلم الكتاب والتي تثبت أن الحكم لم يكن وقت تحريرها قد أودع ملف الدعوى موقعا عليه على الرغم من انقضاء ذلك الميعاد .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم الابتدائي - المكمل أسبابه بالحكم المطعون فيه - بعد أن بين واقعة الدعوى وأقام عليها في حق الطاعن أدلة سائغة تؤدي الى ما رتبه الحكم عليها - عرض الى طلب الطاعن ندب خبير آخر في الدعوى ورد عليه في قوله : « وتكون التهمتان قد ثبتتا قبله ويتعين عقابه عنهما طبقا لمادتي الاتهام عملا بالمادة ٣٠٤ - ٢/أ ج دون حاجة الى اجابته الى طلب ندب خبير آخر في الدعوى أو التصريح له بتقديم تقرير خبير استشاري ما دام أن المحكمة قد وجدت في أوراق هذه الدعوى وفي الدعوى المنضمة ومن مطالعتها الشخصية بالعين المجردة للشيك ما يكفي لتكوين عقيدتها » .

فان هذا الذي أورده الحكم كاف ويسوغ به اطراح طلب الطاعن لما هو مقرر من أن للمحكمة كامل السلطة في تقدير القوة التدليلية لعناصر الدعوى المطروحة أمامها وأنها الخبير الأعلى في كل ما تستطيع أن تفصل فيه بنفسها أو بالاستعانة بخبير يخضع رأيه لتقديرها وهي في ذلك ليست ملزمة بندب خبير آخر في الدعوى ما دام أن الواقعة قد وضحت لديها ولم تر هي من جانبها اتخاذ هذا الاجراء .

لما كان ذلك ، وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الشهادة التي يصح الاعتداد بها في

اثبات عدم التوقع على الحكم فى خلال الثلاثين يوما التالية لصدوره انما هى الشهادة الصادرة من قلم الكتاب والتى ثبت أن الحكم لم يكن وقت تحريرها قد أودع ملف الدعوى موقعا عليه على الرغم من انقضاء ذلك الميعاد ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن لم يقدم هذه الشهادة، فان منعاه على الحكم الابتدائى بالبطلان يكون غير سديد • ويكون غير مجد ما يثيره من تقديمة طلبا الى قلم الكتاب تأشرعليه من أحد مستخدميه بعبارة أن القضية لا زالت طرف القاضى لكتابة الأسباب ، وأخذه على محكمة ثانى درجة قعودها عن تقصى صحة ذلك البيان مادام الثابت أنه لم يحصل من ذلك القلم على الشهادة موضوع الطلب والتى لا يغنى عن تقديمها ما تأشر به من كاتب الجلسة على الطلب المقدم اليه من الطاعن • لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا •

الطعن ١٦٨٦ لسنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين نصر الدين عزام وسعد الدين عطيه ومحمود عطيفه والدكتور محمد محمد حسنين وطه الصديق دنانه

١٥

٢١ فبراير ١٩٧١

• (أ) قصد جنائى : مخدر ، احرازه حيازة مادية • حكم ، تسبيب ، عيب •

• (ب) حكم : تسبيب ، عيب • تهريب ، مشروع • ارتباط ، عقوبات م ٣٢ عقوبة مبررة

المبادىء القانونية :

١ ـ يتوافر القصد الجنائى فى جريمة احراز أو حيازة المخدر بتحقق الحيازة المادية وعلم الجانى بأن ما يحرزه هو من المواد المخدرة الممنوعة قانونا • والمحكمة غير مكلفة بالتحدث استقلالا عن هذا الركن متى كان ما أوردته فى مدونات حكمها كافيا فى الدلالة على أن المتهم كان عالما بأن ما يحرزه مخدر • ولما كان ما سرده الحكم من تردد الطاعن فى تعيين مالك الحقيبة التى ضبط حاملا اياها بالاضافة الى ما ورد بالتحريات التى سبقت وصوله الى مطار القاهرة من أنه سيجلب جواهر مخدرة من الخارج كافيا فى الدلالة على أن الطاعن كان عالما بوجود المادة المخدرة التى ضبطت معه وبكنهها مما يسوغ به اطراح دفاعه •

٢ ـ لا جدوى للطاعن من نعيه على الحكم بالقصور فى التدليل على ارتكابه جريمة الشروع فى التهريب ما دامت المحكمة قد طبقت المادة ٣٢ من قانون العقوبات وعاقبته بالعقوبة الأشد المقررة لجريمة جلب الجواهر المخدرة التى أثبتها الحكم فى حقه •

المحكمة :

•• وحيث أن الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية لجريمتى جلب المخدر والشروع فى التهريب اللتين دين الطاعن بهما وأورد على ثبوتهما فى حقه أدلة تها معينها الصحيح فى الأوراق من شأنها أن تؤدى الى ما رتبه عليها ـ عرض لدفاع الطاعن القائم على انتفاء علمه بماهية ما بداخل الحقيبة المضبوطة وبأنها تضم بين طياتها جوهرا مخدرا ورد عليه بقوله « وحيث أن المتهم الأول •• أنكر ما عزى اليه وزعم آنه لا يعرف أن الحقيبة المضبوطة تحوى جواهر مخدرة وزعم فى المراحل الأولى من التحقيق أن الحقيبة تخص المتهم الثانى •• ثم عدل عن ذلك فى مرحلة تالية وأمام المحكمة فقرر أن الحقيبة تخص شخصا آخر •• وأنه سلمها له لتوصيلها الى قريب له بالقاهرة •

وهذا التلون فى الأقوال عن الحقيبة ومصدرها بالاضافة الى ما ورد فى التحريات السابقة على وصوله الى مطار القاهرة يدل على أن الحقيبة له وأنه أراد القاء التهمة على المتهم الثانى أو غيره عندما ضبط فى المطار والجريمة فى حالة التلبس الأمر الذى تطمئن معه المحكمة بالاضافة الى الوقائع والأدلة السابقة الى أن المتهم المذكور ••»

لما كان ذلك ، وكان القصد الجنائى فى جريمة احراز وحيازة المخدر يتوافر بتحقق الحيازة المادية وعلم الجانى بأن ما يحرزه هو من المواد المخدرة الممنوعة قانونا ، وكانت المحكمة غير مكلفة بالتحدث استقلالا عن هذا الركن متى كان ما أوردته فى مدونات حكمها كافيا فى الدلالة على أن المتهم كان عالما بأن ما يحرزه مخدر • وكان ما سرده الحكم من تردد الطاعن فى تعيين مالك الحقيبة التى ضبطت حاملا اياها بالاضافة الى ما ورد بالتحريات التى سبقت وصوله الى

مطار القاهرة من أنه سيجلب جواهر مخدرة من الخارج كافيا فى الدلالة على أن الطاعن كان عالما بوجود المادة المخدرة التى ضبطت معه وبكنهها مما يسوغ به اطراح دفاعه ، ومن ثم فان ماساقه الطاعن فى هذا الصدد يكون غير ذى وجه ولا يعتد به ٠

لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على محضر جلسة ٢٢ من فبراير ١٩٧٠ صحة ما نسبه الحكم للطاعن من قوله بأن الحقيبة التى ضبطت معه تخص ٠٠ الذى أعطاه اياها لتوصيلها لقريب له يقيم بالقاهرة ، فان ما يثيره من قالة الخطأ فى الاسناد لا يكون له محل ٠

لما كان ما تقدم ، وكان لا جدوى للطاعن من نعيه على الحكم بالقصور فى التدليل على ارتكابه جريمة الشروع فى التهريب ما دامت المحكمة قد طبقت المادة ٣٢ من قانون العقوبات وعاقبته بالعقوبة الأشد المقررة لجريمة جلب الجواهر المخدرة التى أثبتها الحكم فى حقه ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا ٠

الطعن ١٧١٤ لسنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة

١٦

٢١ فبراير ١٩٧١

(أ) حكم : تسبيبه ، عيبه ٠ نقض ، طعن ، اسباب ، مصلحة ٠ خطأ قانونى ٠

(ب) تهمة : تشكك قاض فى صحتها ٠ براءة

المبادىء القانونية :

١ ــ الخطأ القانونى فى الحكم القاضى بالبراءة لايعيبه ما دام أن قاضى الموضوع قد عول فى تكوين عقيدته بتبرئة المتهم على عدم اطمئنانه الى صلته بالمخدر بعد أن ألم بأدلة الدعوى ووزنها ولم يقتنع وجدانه بصحتها مما لا يجوز معه مصادرته فى اعتقاده ٠

٢ ــ يكفى أن يتشكك القاضى فى صحة التهمة كى يقضى بالبراءة اذ ملاك الأمر كله يرجع الى وجدانه وما يطمئن اليه ٠

المحكمة :

٠٠ وحيث انه من المقرر أن الخطأ القانونى فى الحكم القاضى بالبراءة لا يعيبه ما دام أن قاضى الموضوع قد عول فى تكوين عقيدته بتبرئة المتهم على عدم اطمئنانه الى صلته بالمخدر بعد أن ألم بأدلة الدعوى ووزنها ولم يقتنع وجدانه بصحتها مما لا يجوز معه مصادرته فى اعتقاده ٠

لما كان ذلك ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه بالاضافة الى ما ارتآه من بطلان اذن التفتيش لصدوره باسم غير الاسم الحقيقى للمطعون ضده ، قد استند فى قضائه بالبراءة الى أسباب أخرى مبناها الشك فى التهمة المسندة الى المطعون ضده ٠

واذ كان يكفى أن يتشكك القاضى فى صحة التهمة كى يقضى بالبراءة اذ ملاك الأمر كله يرجع الى وجدانه وما يطمئن اليه ، فان تعييب الحكم فى احدى دعاماته بالخطأ فى تطبيق القانون ــ بفرض صحته ــ يكون غير منتج ٠ لما كان ماتقدم فان الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا ٠

الطعن ١٧١٥ لسنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة

١٧

٢٢ فبراير ١٩٧١

(أ) نقض : طعن ، مصلحة ٠ نيابة عامة ٠ دعوى ، مصلحة ٠

(ب) معارضة : اعتبارها كأن لم تكن ٠ محال صناعية وتجارية ٠ ق ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ ق ١٣٥ لسنة ١٩٥٦ ٠ اجراءات م ٤٠٦

المبادىء القانونية :

١ ــ الأصل أن النيابة العامة فى مجال المصلحة أو الصفة فى الطعن ، هى خصم عادل تختص بمركز قانونى خاص ، اذ تمثل المصلحة العامة وتسعى فى تحقيق موجبات القانون ، ولها تبعا لذلك ، أن تطعن بطريق النقض فى الأحكام من جهة الدعوى الجنائية ، وان لم يكن لها كسلطة اتهام مصلحة خاصة ، بل كانت المصلحة هى للمحكوم عليهم من المتهمين ٠

٢ ـ لئن كان الحكم المطعــون فيه قد قضى باعتبار المعارضة كأن لم تكن دون أن يقضي بعدم جوازها عملا بالمادة ٣١ من القانون ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ في شأن المحال الصناعية والتجــارية وغيرها من المحال المقلقة للراحة والمضرة بالصحة والخطرة ، وهو ما يعتبر خطأ في تطبيق القانون الا أنه لما كان الحكم بعدم جواز المعارضة يلتقي في النتيجة مع الحكم باعتبارها كأن لم تكن ، فان النعي على الحكم بالخطأ في تطبيق القــانون يكون غير مجد .

المحكمة :

.. وحيث أن المطعون ضدهما عارضا في الحكم الغيابي الاستئنافي الصادر بادانتهما في جنحة ادارة محل للنسيج بدون ترخيص فقضى الحكم المطعون فيه بقبول معارضة المطعون ضــده الأول شكلا والاكتفاء بتغريمه ١٠٠ قرش وتأييده فيما عدا ذلك ، وباعتبار المعارضــــة كأن لم تكن بالنسبة للمطعون ضده الثاني .

لما كان ذلك ، وكان القانون ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ المعدل بالقانون ٣٥٩ لسنة ١٩٥٦ في شــأن المحال الصناعية والتجارية وغيرها من المحــال المقلقة للراحة والمضرة بالصحة والخطرة ـ المطبق على واقعة الدعوى ـ قد نص في المادة ٢١ على أنه « لا يجوز الطعن في الأحكام الصادرة في الجرائم التي تقع بالمخالفة لأحكام هذا القانون أو القرارات المنفذة له بطريق المعارضة » واذا كان الحكم الاستئنافي الغيابي الصادر بالتطبيق لهذا القانون لا يقبل المعارضة فانه يخرج من عداد الأحكام الغيابية المنصوص عليها في المادة ٤٠٦ من قانون الاجراءات والتي تقتصر على تلك التي يجوز المعارضة فيها .

لما كان ما تقدم ، فان الحكم المطعون فيه اذ قضى بقبول المعارضة شكلا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يعيبه ويوجب نقضــه نقضــا جزئيا وتصحيحه بالقضاء بعدم جواز المعارضـة وذلك بالنسبة للمطعون ضده الأول .

لما كان ذلك ، وكان الأصل أن النيابة العامة في مجال المصلحة أو الصفة في الطعن هي خصم عادل تختص بمركز قانوني خاص اذ تمثــــل الصالح العام وتسعى في تحقيق موجبات القانون ولها تبعا لذلك أن تطعن بطريق النقض في الأحكام من جهة الدعوى الجنائية وان لم يكن لها كسلطة اتهام مصلحة خاصة في الطعن بل كانت المصلحة هي للمحكوم عليهم من المتهمين ، فتنوب عنهم في الطعن لمصلحتهم وتتقيد في ذلك بقيــــود طعنهم ، بحيث اذا لم يكن لها كسلطة اتهام ولا للمحكوم عليهم من المتهمين مصلحة في الطعن فان طعنها لا يقبل عملا بالمبادىء العامة المتفق عليهــا من أن المصلحة أساس الدعوى فاذا انعدمت فلا دعوى .

واذ كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى باعتبار المعارضة كأن لم تكن بالنســبة للمطعون ضده الثاني دون أن يقضي بعدم جواز المعارضة عملا بالمادة ٢١ من القانون ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ وهو ما يعتبر خطأ في تطبيق القانون ـ الا أنه لما كان الحكم بعدم جواز المعارضة يلتقي في النتيجة مع الحكم المطعون فيه باعتبارها كأن لم تكن . فان النعي على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون يكون غير مجد .

لما كان ما تقدم ، فان الطعن بالنسبة للمطعون ضده الثاني لا يكون مقبولا لانعدام المصلحــة فيه ويتعين رفضه موضوعا .

الطعن ١٧٢٤ لسنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمود العمراوى وابراهيم الديوانى ومصطفى الاسيوطى ومحمد ماهر حسن وحسن المغربى

١٨

٨ ديسمبر ١٩٧٠

(أ) اثبات : اجراءاته : ارث . مدنى م ٣٩٤ . مرافعات سابق م ٢٦٢

(ب) ورقة عرفية : انكار توقيع

(ج) محكمة موضوع : سلطتها فى تقدير دليل . نقض . سلطة محكمة النقض .

(د) اثبات : قرينة .

(هـ) حكم : تدليل . عيب . دفاع جوهرى . ايجار اماكن . ق ٥٥ لسنة ١٩٥٨

المبادىء القانونية :

١ ـ اذا نفى الوارث علمه بأن الامضاء التى على الورقة العرفية المحتج بها عليه لمورثه ، وحلف اليمين ، زالت عن هذه الورقة مؤقتا قوتها فى الاثبات وتعين على الخصم المتمسك بها أن يقيم الدليل على صحتها .

٢ ـ المستفاد من المادة ٢٦٢ من قانون المرافعات السابق أنها تطبق سواء فى حالة انكار التوقيع على الورقة العرفية من المنسوب اليه التوقيع ، أو انكار خلفه ذلك أو طعنه عليها بالجهالة ، ولا يلتزم قاضى الموضوع فى أى من هذه الحالات باجراء التحقيق المشار اليه فى هذه المادة ، بل ان له اذا رأى فى وقائع الدعوى ومستنداتها ما يكفى لاقتناعه بأن التوقيع المذكور غير صحيح ، أن يحكم بعدم صحة الورقة من غير اجراء هذا التحقيق .

٣ ـ لقاضى الموضوع السلطة فى بحث الدلائل والمستندات المقدمة له تقديما صحيحا ، وترجيح ما يطمئن اليه منها ، وفى استخلاص ما يراه متفقا مع واقع الدعوى دون رقابة عليه لمحكمة النقض فى ذلك متى كان استخلاصه سليما .

٤ ـ لا شأن لمحكمة النقض فيما يستنبطه قاضى الموضوع من القرائن فى الدعوى متى كان استنباطه سائغا ، ولمحكمة الموضوع وهى تباشر سلطتها فى تقدير الأدلة أن تأخذ بنتيجة دون أخرى ، ولو كانت محتملة متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة كافية لحمله .

٥ ـ اذ كان يبين من الاطلاع على مذكرة الطاعن التى قدمها أمام محكمة الاستئناف أنه تمسك فى دفاعه بأن العقار موضوع النزاع تم بناؤه فى آخر ديسمبر ١٩٥٦ فتخضع أجرته للتخفيض الذى قرره القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٨ ، وكان الحكم المطعون فيه لم يرد على هذا الدفاع ، وهو دفاع جوهرى قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فانه يكون معيبا بالقصور فى هذا الخصوص بما يستوجب نقضه .

المحكمة :

.. وحيث .. أنه لما كان المشرع قد أباح فى المادة ٣٩٤ من القانون المدنى للوارث الاكتفاء بنفى علمه بأن الخط أو الامضاء أو الختم أو بصمة الاصبع لمورثه دون أن يطعن فى هذه الأوراق بطريق الادعاء بالتزوير أو حتى يقف موقف الانكار صراحة ، فاذا نفى الوارث علمه بأن

الامضاء التى على الورقة العرفية المحتج بها عليه لمورثه وحلف اليمين المنصوص عليها فى المادة ٣٩٤ سالفة الذكر ، زالت عن هذه الورقة مؤقتا قوتها فى الاثبات ، وتعين على الخصم المتمسك بها أن يقم الدليل على صحتها وذلك باتباع الاجراءات المنصوص عليها فى المادة ٢٦٢ من قانون المرافعات السابق ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه بعد أن أثبت مضمون الاقرار المؤرخ ١٩٥٧/٦/١ الذى قدمه الطاعن والمنسوب صدوره الى مورثة المطعون عليهم الثلاثة الأول حصل أن المطعون عليه الأول طعن بأنه يجهل توقيع مورثته على الاقرار المشار اليه وحلف على ذلك اليمين المنصوص عليها فى المادة ٣٩٤ من القانون المدنى ، فأوجب على الطاعن الذى تمسك بهذه الورقة أن يقيم الدليل على صحتها باتباع الاجراءات الخاصة بتحقيق الخطوط اعتبارا بأن حجية الورقة المذكورة قد زالت مؤقتا بحلف اليمين المشار اليها ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد اتبع صحيح القانون .

.. لما كان المستفاد من المادة ٢٦٢ من قانون المرافعات السابق أنها تطبق على سواء ، فى حالة انكار التوقيع على الورقة العرفية من المنسوب اليه التوقيع أو انكار خلفه ذلك أو طعنه عليه بالجهالة ، ولا يلتزم قاضى الموضوع فى أى من هذه الحالات باجراء التحقيق المشار اليه فى هذه المادة ، بل ان له اذا رأى فى وقائع الدعوى ومستنداتها ما يكفى لاقتناعه بأن التوقيع المذكور غير صحيح ، أن يحكم بعدم صحة الورقة من غير اجراء هذا التحقيق ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أن محكمة الاستئناف قد وجدت فى وقائع الدعوى ومستنداتها والقرائن التى ساقتها ما يكفى لتكوين عقيدتها فى شأن عدم صحة التوقيع المنسوب الى مورثة المطعون عليه الأول ، وما يغنيها عن الالتجاء الى التحقيق ، فلا عليها بعد ذلك ، ان هى لم تأمر بهذا الاجراء ، لأن الغرض منه هو اقتناعها برأى ترتاح اليه فى حكمها . فاذا كان هذا الاقتناع موجودا بدونه ، فلا لزوم له ، ويكون النعى بهذا الوجه على غير أساس .

.. لقاضى الموضوع السلطة فى بحث الدلائل المستندات المقدمة له تقديما صحيحا وترجيح ما يطمئن اليه منها وفى استخلاص ما يراه متفقا مع واقع الدعوى ، دون رقابة عليه لمحكمة النقض فى ذلك متى كان استخلاصه سليما . واذ يبين من الحكم المطعون فيه أنه رأى أن المستندات التى قدمها الطاعن لا تدل على أنه هو الذى قام بالانفاق من ماله الخاص على هدم المنزل واعادة بنائه ، وان دلت تجوزا على أنه هو الذى باشر ذلك العمل لأن شريكتيه فى المنزل سيدتان ، وكان هذا من الحكم استخلاصا سائغا ، فان النعى بهذا الوجه يكون فى غير محله .

.. انه يبين من الحكم المطعون فيه أن محكمة الاستئناف رفضت احالة الدعوى الى التحقيق أو ندب خبير لاثبات أعمال الهدم والبناء التى يدعى الطاعن أنه قام بها ، وتقدير قيمتها وتحديد نصيب كل من الشركاء فيها تأسيسا على أنه لا جدوى من اتخاذ هذا الاجراء ، بعد أن ثبت لها أن الطاعن عجز عن اقامة الدليل على أنه هو الذى قام بالهدم واعادة البناء من ماله الخاص .

.. انه لما كان المحرر الذى استند اليه الحكم المطعون فيه هو ذلك المقدم من الطاعن ويتضمن اقرار الشريكة الثالثة ـ المطعون عليها الرابعة ـ بأنها تحاسبت معه ودفعت له ما خصها فى المصروفات التى أنفقتها فور اتمام البناء ولم يستند الحكم الى المحرر الآخر الذى أشاد اليه الحكم الابتدائى الصادر فى الدعوى ٢٤٢٧ سنة ١٩٦٣ الاسكندرية الابتدائية ، والذى يقول الطاعن ان المطعون عليه الأول قدم صورته الشمسية ، وكانت محكمة الاستئناف فى حدود سلطتها الموضوعية قد فسرت الاقرار سالف البيان الذى قدمه الطاعن ، بأن ما تضمنه من أن الشريكة الثالثة قد دفعت له ما استحق عليها فور اتمام البناء ، يخالف مؤدى دفاعه من أنه اتفق مع شركائه ، على أن يقوم بهدم المنزل واعادة بنائه على أن يستوفى قيمة هذه التكاليف من ريع المنزل ، وكان هذا الذى استخلصته المحكمة سائغا ويؤدى الى النتيجة التى انتهت اليها فان النعى على الحكم بهذا الوجه يكون على غير أساس ..

وحيث أنه لما كان الحكم المطعون فيه .. لم يخطىء فى تطبيق القانون فيما أورده عن طعن المطعون عليه الأول بجهالة توقيع مورثته على الاقرار المنسوب صدوره منها وحلفه اليمين على

ذلك ، وكان الحكم قد استند فى قضائه برد وبطلان هذه الورقة الى أن الطاعن وجه انذارا الى المطعـــون عليـــه الأول وباقى الورثة فى ١٩٦٣/١٢/٢١ ذكر فيه أن الاتفاق بين الشركاء على قيام الطاعن بهدم واعادة بناء المنزل بمصاريف من عنده كان اتفاقا شفويا ، وأن الطاعن أقام ضد هؤلاء الورثة الدعوى ١٦٤ ســـنة ١٩٦٤ مدنى الاسكندرية الابتدائية يطالبهم بما هو مستحق عليهم فى المصروفات دون أن يشير الى هذا الاقرار والى أن الورثة أنكروا فى تلك الدعوى حصـــول ذلك الاتفاق ، فرد الطاعن بأن هذا الاتفاق كان شفويا ولم يقدم الاقرار المشار اليه مع أنه قدم مستندات أخرى فى الدعوى ، ولو كان هـــذا الاقرار بين يديه وقتذاك لبادر الى تقــديمه لأنه حاسم فى النزاع ، كما أنه حين استأنف الحكم الصادر فى تلك الدعوى ذكر فى صحيفـــــة الاستئناف أن الاتفاق بينــــه وبين الشركاء كان شفويا ، كذلك لم يشر الطاعن الى الاقرار المذكور فى الدعوى .. التى رفعها المطعون عليه الأول لفرض الحراسة على المنزل ولا فى الدعوى .. التى رفعها المطعون عليه الأول للمطالبة بنصيبه فى الريع أو فى صحيفة اســتئنافها ولم يظهـــر هذا الاقرار الا بجلسة ١٩٦٥/١٠/١٩ مع أن النزاع ثار بين الطرفين منذ سنة ١٩٦٣ . والى أنه لا محل لما ذهب اليه الطاعن من القاء تبعة عدم تقديم الاقرار على محاميه لأن الطاعن لم يشر الى الاقرار فى الانذار المؤرخ ١٩٦٣/١٢/٢١ الذى أرسله بنفسه الى الورثة .

لما كان ذلك وكانت القرائن ســـالفة الذكر سائغة وتؤدى فى مجموعها الى النتيجة التى انتهى اليها الحكم وتكفى لحمل قضائه فى هــــــذا الخصوص ، وكان لا شأن لمحكمة النقض فيمـــا يستنبطه قاضى الموضوع من القرائن فى الدعوى متى كان استنباطه سائغا ، وكان لمحكمة الموضوع وهى تباشر سلطتها فى تقدير الادلة أن تأخـــذ بنتيجة دون أخرى ولو كانت محتملة متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة كافية لحمله ، فان ما يثيره الطاعن بهذا السبب لا يعدو أن يكون مجادلة موضوعية فى تقدير محكمة الموضـــــوع للادلة بغية الوصول الى نتيجة أخرى غير التى أخذت بها تلك المحكمة وهو ما لا يجوز اثارته أمام محكمة النقض . ومن ثم يكون النعى بهذا السبب على غير أساس ..

وحيث .. أنه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه قرر أن المستندات التى قدمهـــا الطاعن الأول تدل على أنه هو الذى قام بهدم العقـــــار واعادة بنائه من ماله الخاص ، فانه لا يعيبه احالته الى أسباب الحكم الابتدائى التى تقـــوم على عدم تقديم الطاعن المستندات المؤيدة لدعواه ، اذ أن احالة الحكم المطعون فيه الى أســــباب الحكم الابتدائى لا تنصرف الا الى مـــا لا يتعارض من هذه الأسباب مع أسبابه هو .

ان الحكم المطعون فيه انما اســتند الى اقـــرار المطعون عليها الرابعة للتــدليل على عدم صـــحة دفـــاع الطاعن من أنه اتفق مع شركائه على أن يقوم بهدم المنزل واعادة بنائه على أن يســـتوفى قيمة هذه التكاليف من ريع المنزل .

وحيث انه لمـا تقدم يتعين رفض الطعن على الحكم المطعون فيه فيما قضى به فى الاســـتئناف رقم ٢٠/٥٣١ ق الاسكندرية ..

وحيث انه لمـا كانت المادة الخامسة مكررا (٤) المضافة بالقانون ٥٥ لسنة ١٩٥٨ تقضى بأن تخفض بنسبة ٢٠٪ أجور الأماكن التى أنشئت منذ ١٩٥٢/٩/١٨ وذلك ابتداء من الأجـــرة المستحقة عن شهر يوليه ١٩٥٨ ، وكان يبين من الاطلاع على مذكرة الطاعن التى قدمها أمام محكمة الاســتئناف لجلســـة ١٩٦٦/٢/٢١ أنه تمسك فى دفاعه بأن العقار موضوع النزاع تم بناؤه فى آخر ديسمبر ١٩٥٦ فتخضع اجـــرته للتخفيض الذى قرره القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٨ ، وكان الحكم المطعون فيه لم يرد على هـــذا الدفاع وهو دفاع جوهرى قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، فانه يكون معيبا بالقصور فى هـــذا الخصوص بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

الطعن ٢٠٥ لسنة ٣٦ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة وبطرس زغلول وأحمد حسن هيكل وعباس حلمى عبد الجواد وابراهيم علام .

١٩

٨ ديسمبر ١٩٧٠

(ا) مسئولية : تعويض . ضرر متوقع . عناصره . مدنى م ٢٢١/١ ، ٢ .

(ب) نقل بحرى : ناقل ، مسئوليته • تعويض ، تقديره •
(ج) تعويض : ضرر ، عناصره • محكمة نقض ، سلطتها

المبادىء القانونية :

١ ـ المدين فى المسؤولية العقدية يلزم بتعويض الضرر الذى يمكن توقعه عـادة وقت التعاقد • ويشمل تعويض الضرر ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب ، والضرر المتوقع انما يقاس بمعيار موضوعى لا بمعيار شخصى ، بمعنى أنه ذلك الضرر الذى يتوقعه الشخص المعتـاد فى مثـل الظروف التى يوجد بهـا المدين ، لا الضرر الذى يتوقعه هذا المدين بالذات •

٢ ـ مسؤولية الناقل البحرى تتمثل فى أن يقوم بتسليم البضاعة الى المرسل اليه فى ميناء الوصول طبقا للبيان الوارد بشأنها فى سـند الشحن ، والا التزم بتعويض المرسل اليـه عمـا لحقه من خسارة وما فاته من كسب طبقا لمـا يتوقعه الشخص المعتاد •

٣ ـ تعيين العناصر المكونة للضرر والتى يجب أن تدخل فى حساب التعويض يعـد ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ من مسائل القانون التى تخضع لرقابة محكمة النقض •

المحـكمة :

•• وحيث انه لمـا كان المدين فى المسؤولية العقدية يلزم طبقا لنص المادة ٢٢١/١ ، ٢ من القانون المدنى بتعويض الضرر الذى يمكن توقعه عادة وقت التعاقد ، ويشـمل تعويض الضرر ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب ، وكان الضرر المتوقع انمـا يقاس بمعيار موضوعى لا بمعيار شـخصى ، بمعنى أنه ذلك الضرر الذى يتوقعه الشخص المعتاد فى مثل الظروف التى يوجد بها المدين ، لا الضرر الذى يتوقعه هـذا المدين بالذات • وكانت مسئولية الناقل البحرى تتمثل فى أن يقوم بتسليم البضاعة الى المرسل اليه فى ميناء الوصول طبقا للبيان الوارد بشأنها فى سند الشحن والا يلزم بتعويض المرسل اليه عما لحقه من خسارة وما فاته من كسب ، طبقا لمـا يتوقعه الشخص المعتاد •

واذ قصر الحكم المطعـون فيه التعويض عن العجز فى الرسالة على ثمنها بسعر شرائها فى ميناء الشحن ، ولم يقم اعتبارا لما عسى أن يكون قد فات الطاعنة من كسب بسبب الزيادة فى سعر البضاعة الفاقدة وفقا لقيمتها السوقية فى ميناء الوصول على سعر شرائها فى ميناء الشحن فلم يضع حدا معقولا لمـا كان يمكن أن تحصـل عليه الطاعنة من أرباح تتناسب وسعر التكلفـة لهذه السلعة • وكان هذا من الحكم خـطا فى تعيين عناصر الضرر التى تدخـل فى حساب التعويض المستحق للطاعنة بتفويت عنصر منهـا هو ما فاتها من كسب ، وكان تعيين العنـاصر المكونة للضرر ، والتى يجب أن تدخل فى حساب التعويض يعد ـ وعلى ما جرى به قضاء هـذه المحكمة ـ من مسائل القانون التى تخضـع لرقابة محكمة النقض •

لمـا كان ما تقدم وكان لا عبرة بما تسـوقه الشركة المطعون عليها فى المذكرة المقدمة منهـا ردا على سبب الطعن من أن سند الشحن قد حوى نصا يحصر بموجبه قيمة التعويض فيما لا يتجاوز ثمن البضاعة الواردة به أو بفاتورة الشراء أيهما أقل ، ذلك أنه طالمـا أن المطعون عليهـا لم تقدم ما يفيد تمسكها بهذا الدفاع أمام محـكمة الموضوع ، وكان البين من الحكم المطعون فيـه أنه لم يتعرض له ولم يتخذ منه دعامة لقضائه ، فانه لا يجوز للمطعون عليها اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ، واذ قضى الحـكم المطعون فيه على خـلاف النظر المتقدم وقـدر التعويض الذى تستحقه وزارة التموين الطاعنة بمـا لحقها من خسارة على أسـاس سعر البن فى ميناء الشحن ولم يقدر لها التعويض المناسب عما فاتهـا من كسب ، فانه يكون قد أخطـأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضـه فى هـذا الخصوص •

الطعن ٣٠٦ لسنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة

٣٠

٨ ديسمبر ١٩٧٠

ايجار اماكن : حكم ، طعن ، ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ م ١٥ / ٤

المبدأ القانونى :

يشترط لاعتبار الحكم غير قابل لأى طعن أن يكون صادرا فى منازعة ايجارية ، يستلزم

الفصل فيها تطبيق حكم من أحكام التشريع الاستثنائى ، فاذا كان قد أبدى أثناء نظر المنازعة الأصلية ، منازعة مدنية أخرى تخرج بطبيعتها عن نطاق تلك الأحكام وتطبق بشأنها أحكام القانون المدنى ، فان هذه المنازعة ، وان كانت قد اعتبرت مسألة أولية بالنسبة للمنازعة الأصلية أو تابعة لها أو مرتبطة بها . الا أنها لا تعتبر منازعة ناشئة عن تطبيق أحكام القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بالمعنى الذى تتطلبه المادة ٤/١٥ منه ، وعلى ذلك فان الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية اذ فصل فى هذه المنازعة يكون خاضعا للقواعد العامة من حيث جواز الطعن فيه .

المحكمة :

وحيث ... انه يشترط لاعتبار الحكم غير قابل لأى طعن طبقا للفقرة الرابعة من المادة الخامسة عشرة من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ أن يكون صادرا فى منازعة ايجارية يستلزم الفصل فيها تطبيق حكم من أحكام هذا التشريع الاستثنائى ، فاذا كانت أبديت أثناء نظر المنازعة الأصلية المشار اليها منازعة مدنية أخرى تخرج بطبيعتها عن نطاق تلك الأحكام وتطبق بشأنها أحكام القانون المدنى ، فان هذه المنازعة وان كانت قد اعتبرت مسألة أولية بالنسبة للمنازعة الأصلية التى ينطبق عليها القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ أو تابعة لها أو مرتبطة بها ، الا أنها لا تعتبر منازعة ناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون بالمعنى الذى تتطلبه المادة ٤/١٥ منه ، وعلى ذلك فان الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية اذ فصل فى هذه المنازعة يكون خاضعا للقواعد العامة من حيث جواز الطعن فيه .

لما كان ذلك ، وكان الثابت أن المطعون عليه الأول ، وان كان قد أقام دعواه على الشركة الطاعنة بطلب تخفيض الايجار استنادا الى أحكام القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ، الا أن الشركة تمسكت بأن عقد الايجار المبرم بينها وبين المستأجر الأصلى لا يشمل دورة المياه موضوع النزاع والتى صار تأجيرها الى كل من المطعون عليهما الثانى والثالث ، وقد اطرحت محكمة أول درجة هذا الدفاع وذهبت الى أن دورة المياه تندرج ضمن ملحقات عقد ايجار المكتبة المبرم مع المستأجر الأصلى وبصورية العقد الصادر الى المطعون عليهما الآخيرين ، مطبقة فى ذلك أحكام القانون المدنى فى الصورية وضمان عدم التعرض والمفاضلة بين المستأجرين ، فان مفاد ذلك ألا تعتبر المنازعة مقصورة فى حقيقتها على تطبيق أحكام القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ وناشئة عنه بالمعنى الذى تتطلبه المادة ٤/١٥ منه للقول بعدم جواز الطعن فيه ، وعلى ذلك يكون الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية خاضعا للقواعد العامة من حيث جواز الطعن ، واذ جرى الحكم المطعون فيه على خلاف هذا النظر وقضى بعدم جواز الاستئناف تأسيسا على أن حكم المحكمة الابتدائية يخضع للحظر من الطعن سالف الاشارة اليه ، فانه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

الطعن ٢٠٨ لسنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة

٢١

١٠ ديسمبر ١٩٧٠

(أ) نقض : طعن ، اعلانه ، بنك ، شخصية اعتبارية ، مرافعات سابق م ١٤

(ب) دعوى : نظرها ، حكم ، تسبيبه ، مرافعات سابق م ٤٠٢/١

(جـ) اعلان : شركة اجنبية ، بطلان ، مرافعات سابق م ١٤/١٠

(د) نقض : مسائل الواقع ، محكمة موضوع ، شركة

(هـ) قوة قاهرة : التزام ، انقضاؤه ، حكم ، تسبيبه ، استيلاء ، ادوية ، ق ٢١٢ لسنة ١٩٦٠

المبادىء القانونية :

١ ــ متى كان يبين من اعلان تقرير الطعن أنه وجه الى بنك القاهرة بمركزه الرئيسى ، وأن صورة الاعلان قد تسلمها الموظف المختص بالبنك ، وكان للبنك شخصية اعتبارية مستقلة عن شخصية المدير وكان الاعلان موجها الى البنك المطعون عليه باعتباره الاصيل المقصود بذاته فى الخصومة دون ممثله ، فان ذكر اسم البنك فى اعلان التقرير بالطعن يكون ــ وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض ــ كافيا لصحته وفقا لما نصت

عليه المادة ٤/١٤ من قانون المرافعات السابق دون اعتداد بما يكون قد وقع فيه من خطأ في اسم الممثل له .

٢ ـ متى كان يبين من الحكم أنه لم يعول في قضائه على ما ورد بالمذكرة التكميلية المقدمة من الخصم المطعون عليه ـ وهى المذكرة المقدمة بعد الأجل المحدد لتقديم المذكرات ودون اطلاع الطرف الآخر (الطاعن) عليها ـ وانما على الوقائع والبيانات الثابتة بأوراق الدعوى التى كانت تحت نظر المحكمة والخصوم قبل حجزها للحكم وكان لا يغير من ذلك أن يكون الحكم قد أشار في أسبابه الواقعية الى ما ورد بهذه المذكرة من دفاع ، طالما أن الحكم لم يقم عليها قضاءه فلا على المحكمة ، ان هي رفضت طلب هذا الخصم اعادة القضية للمرافعة المرفق بهذه المذكرة ولا يكون للطاعن ان يعترض على رفض هذا الطلب .

٣ ـ النص فى المادة ٦/١٤ من قانون المرافعات السابق على أنه « فيما يتعلق بالشركات الأجنبية التى لها فرع أو وكيل فى مصر تسلم صورة الاعلان الى هذا الفرع أو الوكيل » . لا يقصد به حرمان صاحب الشأن من أصل حقه فى اجراء الاعلان فى مركز الشركة الرئيسى فى الخارج .

٤ ـ واقعة وجود فرع للشركة الاجنبية فى مصر ، تعتبر من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع دون رقابة من محكمة النقض عليه فى ذلك متى كان استخلاصه سائغا ومستمدا من وقائع ثابتة فى الأوراق .

٥ ـ يشترط فى القوة القاهرة التى ينقضى بها التزام المدين أن تكون أمرا لا قبل للمدين بدفعه أو التحرز منه ، ويترتب عليه استحالة تنفيذ الالتزام استحالة مطلقة .

المحكمة :

وحيث .. انه يبين من اعلان تقرير الطعن أنه وجه الى بنك القاهرة (ش٠م٠ع) بمركزه الرئيسى ٢٢ شارع عدلى بالقاهرة ، وأن صورة الاعلان قد تسلمها الموظف المختص بالبنك . لما كان ذلك وكان للبنك شخصية اعتبارية مستقلة عن شخصية المدير وكان الاعلان موجها الى البنك المطعون عليه باعتباره الأصيل المقصود بذاته فى الخصومة دون ممثله ، فان ذكر اسم البنك فى اعلان التقرير بالطعن يكون ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ كافيا لصحته ، وفقا لما نصت عليه المادة ٤/١٤ من قانون المرافعات السابق ، دون اعتداد بما يكون قد وقع فيه من خطأ فى اسم الممثل له ..

وحيث ان .. الحكم المطعون فيه أقام قضاءه فى هذا الخصوص على أنه « بالنسبة للدفع بعدم قبول الاستئناف لرفعه بعد الميعاد ، فان الثابت من الاطلاع على صحيفة الاستئناف أن عليها عبارة صادرة من البنك تفيد تقديم هذه الصحيفة الى قلم المحضرين فى يوم ١٩/٤/١٩٦٥ وبجوارها عبارة بالمداد الأخضر تفيد تقديم هذه الصحيفة للمحضرين فى يوم ١٩/٤/١٩٦٥ تحت رقم ١٦٠٩ ، ومن ثم تكون الصحيفة قدمت للمحضرين خلال الأجل المنصوص عليه فى المادة ٤٠٢/١ مرافعات ، وبما أنه بالنسبة للدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن فان الثابت من صحيفة دعوى الشركة أن وزارة التموين قد استولت على فرع تجارة الأدوية التابع لهما ، ومفاد ذلك أنه لم يعد للشركة المذكورة فرع فى القاهرة ، ولما كان موطن الشركة فى الخارج فان البنك المستأنف يكون على حق اذا قام باعلانها بصحيفة الاستئناف فى مقرها الرئيسى بباريس ، طبقا لما هو وارد فى صحيفة الدعوى الابتدائية وطبقا لنص المادة ١٤ فقرة عشرة من قانون المرافعات وبالتالى يكون اعلان صحيفة الاستئناف للشركة المستأنف عليهما فى ٢٠/٤/١٩٦٥ قد وقع صحيحا ويكون قد تم خلال الثلاثين يوما من تاريخ تقديمها للمحضرين » ومن ذلك يبين أن الحكم لم يعول فى قضائه برفض الدفعين على ما ورد بالمذكرة التكميلية المقدمة من البنك وانما على الوقائع والبيانات الثابتة بأوراق الدعوى التى كانت تحت نظر المحكمة والخصوم قبل حجزها للحكم ، ولا يغير من ذلك أن يكون الحكم قد أشار فى أسبابه الواقعية الى ما ورد بهذه المذكرة من دفاع ، طالما أن الحكم لم يقم عليها قضاءه ، اذ كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن البنك المطعون عليه هو الذى طلب اعادة القضية للمرافعة فانه لا يكون للشركة الطاعنة أن تعترض على رفض هذا الطلب ..

وحيث انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين أنه أقام قضاءه برفض الدفع بسقوط الحق فى الاستئناف على ما قرره من أنه مؤشر على صحيفة الاستئناف من البنك المستأنف بتقديم هذه الصحيفة الى قلم المحضرين فى يوم ١٩/٤/١٩٦٥ وبجوار هذه العبارة تأشيرة أخرى محررة بمداد مختلف تفيد أن الصحيفة قدمت للمحضرين بتاريخ ١٩/٤/١٩٦٥ تحت رقم ١٦٠٩ واستخلص من ذلك تقديم الصحيفة المذكورة الى قلم المحضرين خلال الاجل المنصوص عليه فى المادة ٤٠٢/١ من قانون المرافعات السابق ، اذ كان ذلك وكان ما استخلصه الحكم فى هذا الخصوص سائغا ومما يدخل فى سلطة قاضى الموضوع ، فان النعى بهذا السبب يكون على غير أساس ..

وحيث ان .. النص فى المادة ١٤/٦ من قانون المرافعات السابق على أنه « فيما يتعلق بالشركات الأجنبية التى لها فرع أو وكيل فى مصر تسلم صورة الاعلان الى هذا الفرع أو الوكيل » لا يقصد به حرمان صاحب الشأن من أصل حقه فى اجراء الاعلان فى مركز الشركة الرئيسى فى الخارج ، وانما قصد به مجرد التيسير عليه فى اتمام الاعلان والتعجيل باجرائه ، ومن ثم فان الحكم المطعون فيه اذ انتهى الى صحة اعلان الاستئناف الموجه الى مقر الشركة فى الخارج لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه ، هذا الى أن واقعة وجود فرع للشركة الأجنبية فى مصر تعتبر من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الدعوى دون رقابة من محكمة النقض عليه فى ذلك متى كان استخلاصه سائغا ومستمدا من وقائع ثابتة فى الأوراق . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص عدم وجود فرع للشركة الطاعنة فى مصر من غلق هذا الفرع بعد الاستيلاء على موجوداته ومن اقرار الشركة نفسها فى صحيفة افتتاح الدعوى ، فانه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا دون أن يشوبه القصور ..

وحيث انه يشترط فى القوة القاهرة التى ينقضى بها التزام المدين أن تكون أمرا لا قبل للمدين بدفعه أو التحرز منه ، ويترتب عليه استحالة تنفيذ الالتزام استحالة مطلقة ، واذ كان الحكم قد استخلص عدم استحالة تنفيذ التزام الشركة بدفع الفوائد مما أورده فى أسبابه من أن القانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ لم يقض بتأميم مخازن الأدوية والمستلزمات الطبية ، وانما قرر الاستيلاء فقط على ما يوجد بها من هذه المواد وترك لأصحاب هذه المخازن حق التصرف فى أموالهم الأخرى دون قيد ، فان ذلك يكون استخلاصا سائغا ولا مخالفة فيه للقانون .

ما قرره الحكم المطعون فيه وهو بصدد بحث مدى الارهاق فى تنفيذ التزام الشركة من أنه لم تفرض أية قيود على تعامل الشركة مع البنك ولم تمس أرصدة الشركة لديه ولا زماماتها لدى الغير ، ومن أن الاستيلاء على فرع الشركة بالقاهرة لم يؤثر فى نشاطها فى الخارج فضلا عن أنه بعد هذا الاستيلاء قد صدر قرار لجنة التعويضات بتقدير التعويض المستحق لها عما تم الاستيلاء عليه لديها من الأدوية ، وكذلك من اقرار الشركة فى ١٤/٣/١٩٦١ بعد الاستيلاء وبعد انقضاء فترتى تأجيل الديون الصادر بهما القانون ٢٦٩ و ٢٧٢ لسنة ١٩٦٠ بمديونيتها وبأحقية البنك فى الحصول على أصل الدين والفوائد ، وهى تقديرات موضوعية سائغة ، من شأنها أن تؤدى الى النتيجة التى خلص اليها الحكم باستبعاد تطبيق المادة ١٤٧/٢ من القانون المدنى ، وتكفى لحمل قضائه فى هذا الخصوص ..

وحيث .. انه طالما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى نفى القوة القاهرة ، فان اغفال المحكمة الرد على دفاع الطاعن فى خصوص كتاب وزير التموين لا يعيبه بالقصور . ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ١٤٥ لسنة ٣٦ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ هريدى والسيد عبد المنعم الصراف ومحمد صدقى البشبيشى ومحمد سيد أحمد حماد.

٢٢

١٠ ديسمبر ١٩٧٠

(أ) شفعة : دعوى ، ثمن ، شرط ايداعه . مدنى م ٩٤٢/٢ .

(ب) دعوى : رفعها ، تقادم ، قطعه . مرافعات سابق م ٦٩ مرافعات م ٧٥

(جـ) شفعة : رغبة ، اعلانها
(د) احالة الى التحقيق : محكمة موضوع ، سلطتها ، اثبات ، بينة .

المبادىء القانونية :

١ ـ لما كان هدف المشرع من شرط ايداع الثمن قبل رفع دعوى الشفعة ـ وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض ـ هو ضمان الجدية في طلب الشفعة دون تحديد فاصل زمني معين بين الايداع ورفع الدعوى ، واذ يتحقق هذا الهدف باسبقية الايداع أو القبلية على رفع الدعوى ، فان اشتراط حصول الايداع في اليوم السابق يعد قيدا لا يحتمله نص المادة ٢/٩٤٢ من القانون المدني .

٢ ـ مفاد نص المادة ٦٩ من قانون المرافعات السابق ، أن الدعوى لا تعتبر مرفوعة الا باعلان صحيفتها الى المدعى عليه ، وأن أداء الرسم عنها وتقديم صحيفتها الى قلم الكتاب أو قلم المحضرين مجردا لا يعتبر رفعا لها ، وقد أكد المشرع ذلك بما نص عليه في المادة ٧٥ من قانون المرافعات بعد تعديلها بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ، ومؤداه أن الدعوى لا تعتبر مرفوعة وتنتج آثارها الا باعلان صحيفتها الى المدعى عليه ، وأنه استثناء من هذا الأصل جعل المشرع تقديم الصحيفة لقلم المحضرين قاطعا لمدة التقادم أو السقوط .

٣ ـ ان كل ما تشترطه المادة ٩٤٢ من القانون المدني في اعلان الرغبة أن يكون رسميا ، ولم تستلزم حصوله بورقة مستقلة سابقة على اعلان صحيفة الدعوى ، ومن ثم فلا على الشفيع ان أعلن رغبته في ذات اعلان الصحيفة ، ما دام قد تم في الميعاد واستكمل جميع مقومات اعلان الرغبة .

٤ ـ ان اجراء التحقيق لاثبات وقائع يجوز اثباتها بالبينة ـ وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض ـ ليس حقا للخصوم تحتم اجابتهم اليه في كل حالة ، بل هو أمر متروك لمحكمة الموضوع ترفض الاجابة اليه بما لها من سلطة التقدير اذا لم تكن بها حاجة اليه ، لو كان غير مجد بالنظر الى ظروف الدعوى وما هو ثابت فيها من الأدلة والوقائع التي تكفي لتكوين عقيدتها ، وبحسبها أن تبين في حكمها الأسباب التي اعتمدت عليها في رفض هذا الطلب .

المحكمة :

.. وحيث انه لما كانت الفقرة الثانية من من المادة ٩٤٢ من القانون المدني تتضمن شرطين (أولهما) : أن يودع الشفيع الثمن الحقيقي خزانة المحكمة خلال ثلاثين يوما على الأكثر من تاريخ اعلان الرغبة ، (والثاني) : أن يكون هذا الايداع سابقا على رفع الدعوى ، وكان هدف المشرع من الشرط الثاني ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ هو ضمان الجدية في طلب الشفعة دون تحديد فاصل زمني معين بين الايداع ورفع الدعوى ، واذ يتحقق هذا الهدف باسبقية الايداع أو القبلية على رفع الدعوى ، فان اشتراط حصول الايداع في اليوم السابق يعد قيدا لا يحتمله النص ، ولما كان النص في المادة ٦٩ من قانون المرافعات السابق على أن « ترفع الدعوى أن المحكمة بناء على صحيفة تعلن للمدعى عليه على يد أحد المحضرين ما لم يقض القانون بغير ذلك » يدل على أن الدعوى لا تعتبر مرفوعة الا باعلان صحيفتها الى المدعى عليه ، وأن أداء الرسم عنها وتقديم صحيفتها الى قلم الكتاب أو قلم المحضرين مجردا لا يعتبر رفعا لها وكان المشرع قد أكد ذلك أيضا بالنص في المادة ٧٥ من قانون المرافعات بعد تعديلها بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ، على أن تعتبر الدعوى قاطعة لمدة التقادم أو السقوط من وقت تقديم صحيفتها الى قلم المحضرين بعد أداء الرسم كاملا ، أما باقي الآثار التي تترتب على رفع الدعوى فلا تسري الا من وقت اعلان المدعى عليه بصحيفتها ، مما مؤداه أن الدعوى لا تعتبر مرفوعة وتنتج آثارها الا باعلان صحيفتها الى المدعى عليه ، وأنه استثناء من هذا الأصل جعل المشرع تقديم الصحيفة لقلم المحضرين قاطعا لمدة التقادم أو السقوط .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر ، فان النعي في هذا الوجه يكون على غير أساس .

ان كل ما عليه اشترطته المادة ٩٤٢ من القانون المدني في اعلان الرغبة أن يكون رسميا ، ولم يستلزم حصوله بورقة مستقلة سابقة على اعلان صحيفة الدعوى ، ومن ثم فلا على الشفيع ان أعلن رغبته في ذات اعلان الصحيفة ، ما دام قد تم في

الميعاد واستكمل جميع مقومات اعلان الرغبة ، واذ أخذ الحكم بهذا النظر وكانت الدعوى - على ما يبين من مدونات الحكم - قد استكملت صحيفتها جميع مقومات اعلان الرغبة ، فان النعي بهذا الوجه يكون أيضا على غير أساس ..

وحيث أن اجراء التحقيق لاثبات وقائع يجوز اثباتها بالبينة - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - ليس حقا للخصوم تتحتم اجابتهم اليه فى كل حالة ، بل هو أمر متروك لمحكمة الموضوع ترفض الاجابة اليه - بما لها من سلطة التقدير - اذا لم تكن بها حاجة اليه ، أو كان غير مجد بالنظر الى ظروف الدعوى وما هو ثابت فيها من الادلة والوقائع التى تكفى لتكوين عقيدتها ، وبحسبها أن تبين فى حكمها الاسباب التى اعتمدت عليها فى رفض هذا الطلب ، واذا أقام الحكم المطعون فيه قضاءه فى هذا الخصوص على قوله « وحيث أنه عن سقوط الحق بالشفعه للتنازل الضمنى » وهو ماتمسك به المستأنف فى مذكرته ، فان الشفيع لا يعتبر متنازلا عن حقه فى الشفعة ضمنا ، الا اذا صدر منه ما يفيد أنه اعتبر المشترى مالكا نهائيا للمبيع ، وأن المستأنف لم يذكر من وقائع التنازل الضمنى سوى أن والد المستأنف عليه الأول قد وقع شاهدا على أحد عقدى البيع ، وأن هذا الوالد كان وليا على المستأنف عليه حتى بلغ سن الرشد فى ١٩٥٨/١٢/٩ ، وأنه بعد ذلك كان يتحاسب معه عن الريع قبل وبعد بلوغ المستأنف عليه هذه السن» وأن «توقيع والد المستأنف عليه على العقد المؤرخ ١٩٥٨/٢/١ لم يكن مقترنا بصفته المدعى بها ، وبالتالى فأنه لا يصح الاستناد الى هذا التوقيع لانصراف أثره الى المستأنف عليه الأول وقت أن كان قاصرا خصوصا وان التنازل عن الشفعة من أعمال التصرف ، أما عن الاتفاق المؤرخ ١٩٦٣/٥/١ والاقرار الذى يحمل نفس التاريخ فانهما يمثلان محاسبة بين المستأنف وبين والد المستأنف عليه الأول عن نصيب الأول فى ريع المنزل عن حصته المشفوع فيها ، فاذا كان الثابت من عقد تمليك المستأنف عليه الأول والعقد المسجل ١٩٦٣/٦/١٣ أن ذلك الوالد كان فى تاريخ ١٩٦٣/٥/١ المذكور يملك ١٠ ط و ١٢ س فى منزل النزاع ، وكان ملحوظا أنه لم يوقع على الاتفاق والاقرار ، الا بصفته الشخصية ، ولم يقدم المستأنف عليه دليلا على وكالة الوالد عن ولده المستأنف عليه الأول فانه لايجدى المستأنف التذرع بهذين المستندين للقول بأن المستأنف عليه الاول قد تنازل ضمنا عن طلب الشفعة لأن محاسبته عن الريع كانت مع الوالد وهو صاحب النصيب الأكبر ولم تكن مع المستأنف عليه» وأن «المستأنف وقد طلب الاحالة الى التحقيق لاثبات التنازل الضمنى لم يذكر شيئا عن الوقائع التى يمكن أن يستفاد منها هذا التنازل على النحو السابق بيانه فى شأن تعريف التنازل الضمنى ، ولو كان المستأنف جادا فى طلبه لذكر هذه الوقائع كما ذكر واقعه المحاسبة والتى ظهر فساد الاستدلال بها ، ومن ثم فان المحكمة لاترى مبررا للاستجابة الى طلب الاحالة الى التحقيق» وهذا الذى قرره الحكم سائغا ، ويؤدى الى النتيجة التى انتهى اليها ، ومن ثم فان النعى بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث انه لما تقدم ، يتعين رفض الطعن .

الطعن ٢٣٩ لسنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة

٢٣

١٥ ديسمبر ١٩٧٠

(ا) أدوية : استيلاء . تأميم . ق ٢١٢ لسنة ١٩٦٠

(ب) استيلاء : التزام ، أوصافه . فوائد . ق ٢٦٩ لسنة ١٩٦٠ ق ٢٧٢ لسنة ١٩٦٠

(ج) التزام : انقضاؤه . نقض ، سلطة محكمة . قوة قاهرة .

(د) حادث طارىء : ارهاق . التزام . محكمة موضوع مدنى م ٢/١٤٧

(هـ) حكم : تسبيب ، استئناف ، حكم

(و) قرار ادارى : حجيته . لجنة تعويض . اختصاص

المبادىء القانونية :

١ - أنه وان قضى القانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ بشأن تنظيم تجارة الأدوية والكيماويات والمستلزمات الطبية ، أن لوزير التموين حق الاستيلاء الفورى على المهمات الطبية ولئن ألزم هذا القانون كل شخص توجد لديه أموال بأى صفة كانت للأفراد أو الهيئات التى يتم الاستيلاء على ماالديها أو يكون مدينا لأى منها ، أن يقدم بيانا الى وزير التموين خلال شهر من تاريخ العمل

بالقانون المشار اليه ، الا أنه ليس فى نصوص هذا القانون ما يمس التزامات المستولى لديهم قبل الغير ، فلم يلزم هذا القانون دائنى المستولى لديهم بتقديم بيان عن ديونهم ، وبذلك ظلت حقوق هؤلاء الدائنين قائمة بدون انقضاء .

٢ ــ أراد المشرع مجرد تأجيل الديون المستحقة بعد سريان القانون ٢٩٢ لسنة ١٩٦٠ دون أن يتدخل فى تعديل الاتفاق على الفوائد المعتبر شريعة المتعاقدين ، ذلك أن عبارة القانونين ٢٦٩ و ٢٧٢ لسنة ١٩٦٠ صريحة فى تأجيل الوفاء بالدين فحسب لمدة أقصاها ستة شهور دون أن تشير الى وقف الفوائد التى تظل سارية بحكم الاتفاق الذى لم يمسسه القانون .

٣ ــ الاستحالة فى تنفيذ الالتزام التى تقوم على أسباب قانونية تعتبر من مسائل القانون التى تخضع لرقابة محكمة النقض ، واذ كان تأجيل سداد ما على شركات الأدوية من ديون مرجعه أن تحديد مركزها يتطلب بعض الوقت ، فان أثر هذا التأجيل يقتصر ــ أخذا بالعلة التى أرادها المشرع وبالقدر الذى توخاه منها ــ على أصل الديون دون ايقاف سريان فوائدها ، ومن ثم فان التشريعات المشار اليها لا تعتبر قوة قاهرة يستحيل معها على الطاعن (المستولى لديه) القيام بالتزامه

٤ ــ تدخل القاضى لرد الالتزام الى الحد المعقول رخصة من القانون ، يجب لاستعمالها ، تحقق شروط معينة أهمها شرط الارهاق المهدد بخسارة فادحة ، وتقدير مدى الارهاق الذى أصاب المدين من جراء الحادث الطارىء ، هو مما يدخل فى السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع ، ومناط هذا الارهاق الاعتبارات الموضوعية بالنسبة للصفقة ذاتها ، لا الظروف المتعلقة بشخص المدين .

٥ ــ يجب على محكمة الاستئناف أن تفند فى حكمها ما قضت به ، وأسباب الغائها للحكم الابتدائى ، دون أن تكون ملزمة بتتبع أسبابه والرد عليها ، لأن فى أسبابها الرد على حكم محكمة أول درجة .

٦ ــ لما كانت لجنة التعويض قد تطرقت الى القول بعدم التزام الطاعن (المستولى لديه) بسداد الفوائد التأخيرية لديونه عن الفترة من ١٩٦٠/٧/١٧ حتى تسلمه التعويضات ، وكان هذا منها لا يعدو أن يكون استطرادا وتزيدا تجاوزت به اللجنة حدود اختصاصها وهو تقدير التعويض عما يتم الاستيلاء عليه ، فان ما قررته اللجنة تزيدا فى هذا الخصوص لا يكتسب حجية يصح التحدى بها فى هذه الدعوى ، ولا على محكمة الاستئناف ان هى لم تعرض له .

المحكمة :

.. وحيث ان القانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ بشأن تنظيم تجارة الأدوية والكيماويات المستلزمات الطبية وان نص على أن لوزير التموين حق الاستيلاء الفورى على المهمات الطبية الموجودة لدى المستوردين ووكلاء الشركات والمؤسسات الأجنبية وفى مخازن الأدوية والمستودعات والفروع الخاصة بهؤلاء وعلى أن يسلم وزير التموين ما يتم الاستيلاء عليه من هذه المواد الى المؤسسة العامة لتجارة وتوزيع الادوية ، وان الزم هذا القانون كل شخص توجد لديه أموال بأية صفة كانت للافراد أو الهيئات التى يتم الاستيلاء على مالديها أويكون مدينا لاى منها أن يقدم بيانا الى وزير التموين خلال شهر من تاريخ العمل بالقانون المشار اليه ، الا أنه ليس فى نصوص هذا القانون ما يمس التزامات المستولى لديهم قبل الغير ، فلم يلزم هذا القانون دائنى المستولى لديهم بتقديم بيان عن ديونهم وبذلك ظلت حقوق هؤلاء الدائنين ــ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ــ قائمة بدون انقضاء .

واذ يؤكد ذلك صدور القانون ٢٦٩ لسنة ١٩٦٠ والنص فى مادته الأولى على أن تؤجل لمدة أقصاها ثلاثة أشهر من تاريخ العمل بالقانون٢١٢ لسنة ١٩٦٠ الديون التى يحل ميعاد استحقاقها خلال هذه المدة وذلك بالنسبة للمبالغ المدين بها المستوردون ووكلاء شركات الأدوية الأجنبية وأصحاب مخازن الأدوية التى تم الاستيلاء على ما لديهم من أشياء طبقا لأحكام القانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ المستحقة لأشخاص لا يباشرون نشاطا يتعلق بتجارة الأدوية والكيماويات والمستلزمات الطبية ، وحظر هذا القانون اتخاذ أى اجراء تحفظى أو تنفيذى بسبب الديون المشار اليها قبل انقضاء هذه المهلة ثم صدر القانون ٢٧٢ لسنة

١٩٦٠ بتأجيل الوفاء بتلك الديون لمدة ثلاثة أشهر أخرى تبدأ من ٧ أكتوبر ١٩٦٠ وبتأجيل مايستحق منها خلال ثلاثة أشهر تبدأ من ١٨/١٠/١٩٦٠ لمدة أقصاها ثلاثة أشهر من تاريخ الاستحقاق . وكان هذان القانونان — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — يفصحان عن ارادة المشرع في التدخل بسبب ظروف اقتصادية خاصة قرر ازاءها وقف المطالبة بالديون المستحقة على شركات الأدوية المستولى لديها خلال مدة معينة وهذه المدة انما تعتبر أجلا محددا « قانونا » يتوقف على حلوله نفاذ الالتزام ، بمعنى أن الالتزام نشأ منجزا ولكنه تحول أثناء التنفيذ الى التزام مؤجل بناء على تدخل المشرع ، واذ أراد المشرع مجرد تأجيل الديون المستحقة بعد سريان القانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ دون أن يتدخل في تعديل الاتفاق على الفوائد المعتبر شريعة المتعاقدين ذلك أن عبارة القانونين ٢٦٩ و ٢٧٢ لسنة ١٩٦٠ السابق ذكرهما صريحة في تأجيل الوفاء بالدين فحسب لمدة أقصاها ستة شهور دون أن تشير الى وقف الفوائد التى تظل سارية بحكم الإتفاق الذى لم يمسسه القانون ، وقد قرر القانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ الاستيلاء على المستحضرات الطبية لدى شركات القطاع الخاص التى تتجر فى الأدوية ، ونظم أحكام هذا الاستيلاء تمشيا مع سياسة الدولة الاشتراكية حتى لا تنظم أرباح تلك الشركات على حساب السواد الأعظم من أبناء الشعب بالتحكم فى السوق ورفع الأسعار ، وكانت الاستحالة فى تنفيذ الالتزام التى تقوم على أسباب قانونية تعتبر من مسائل القانون التى تخضع لرقابة محكمة النقض ، وكان تأجيل سداد ما على هذه الشركات من ديون طبقا للقانونين ٢٦٩ و ٢٧٢ لسنة ١٩٦٠ مرجعه أن تحديد مركزها يتطلب بعض الوقت بسبب الاستيلاء لديها على المواد التى تقوم بالاتجار فيها من المستحضرات الطبية مما مفاده أن يقتصر أثر هذا التأجيل — أخذا بالعلة التى أرادها المشرع وبالقدر الذى توخاه منها — على أصل الدين دون ايقاف سريان فوائدها وكان فى ذلك مغنم لهذه المنشآت ، الأمر الذى لم يدر فى خلد المشرع بل ويتعارض مع أهدافه ، فان التشريعات المشار اليها لا تعتبر قوة قاهرة يستحيل معها على الطاعن القيام بالتزامه ، واذ جرى الحكم المطعون فيه على هذا النظر ، فانه لا يكون مخالفا للقانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث ان الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بعدم انطباق نظرية الظروف الطارئة على قوله «ان التشريعات التى أصدرها المشرع والقوانين أرقام ٢١٢ و ٢٦٩ و ٢٧٢ لسنة ١٩٦٠ كان من نتائجها الاستيلاء على الأدوية والكيماويات والمستلزمات الطبية الموجودة لدى المستأنف ضده وتعويضه تعويضا عادلا عن هذا الاستيلاء على أساس التكاليف الحقيقية مع نسبة ربح فى حدود ٦ ٪ وتأجيل الديون المطلوبة منه والتى يحل ميعاد استحقاقها بعد ستة أشهر على النحو الوارد فى القانونين ٢٦٩ و ٢٧٢ لسنة ١٩٦٠ ، ولم تمس هذه التشريعات أمواله الأخرى ولم يحرمه من حقه فى سداد ديونه التى يحل ميعاد استحقاقها اذا شاء اذ أن القانونين رقمى ٢٦٩ و ٢٧٢ سنة ١٩٦٠ قد أجلا الديون المستحقة على المشتغلين بتجارة الأدوية ومنعا اتخاذ أى اجراء تحفظى أو تنفيذى بسبب هذه الديون ولم يمنعا سدادها ، كما أن هذين القانونين لم ينصا على وقف سريان الفوائد عن تلك الديون خلال فترة التأجيل ،

لما كان ذلك وكان المستأنف ضده قد حصل على تعويض عادل مضاف اليه نسبة ربح فى حدود ٦٪ عن الأدوية والكيماويات والمستلزمات الطبية المستولى عليها ، فمن ثم ترى المحكمة أن لا يتأتى القول بأن التزامه بسداد الفوائد المستحقة للبنك المستأنف بموجب عقد فسخ الاعتماد قد صار مرهقا له بحيث يهدده بخسارة فادحة بعد صدور التشريعات سالفة البيان ، اذ أنها لم تات بنتائج تسبب له ارهاقا أو خسارة فادحة بل حصل على تعويض عادل ونسبة ربح معقولة » .

ولما كان تدخل القاضى لرد الالتزام الى الحد المعقول طبقا للمادة ٢/١٤٧ من القانون المدنى رخصة من القانون يجب لاستعمالها تحقق شروط معينة أهمها شرط الارهاق المهدد بخسارة فادحة ، وكان تقدير مدى الارهاق الذى أصاب المدين من جراء الحادث الطارىء هو مما يدخل فى السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع ، ومناط هذا الارهاق الاعتبارات الموضوعية بالنسبة للصفقة ذاتها لا الظروف المتعلقة بشخص المدين ، واذ دلل الحكم المطعون فيه — وعلى ما سلف البيان — على انتفاء ذلك الشرط من ظروف الصفقة وملابساتها ، وجعل المناط فى تحديد الارهاق بقيمة التكاليف والربح الذى قدرته اللجنة والفوائد التى يريد

الطاعن اسقاطها ، ولم يعتبر الاستيلاء على المهمات الطبية الموجودة لديه مقابل تعويض عادل ونسبة ربح محددة من شأنها أن تجعل تنفيذ التزامه بوفاء فوائد ديونه موهقا له ارهاقا يهدده بخسارة فادحة ، وكان ما قرره الحكم في هذا الشأن سائغا ومما يدخل في السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع فان النعي عليه بمخالفة القانون يكون في غير محله ..

وحيث انه لما كان الحكم المطعون فيه فيما قرره عن أن التزام الطاعن بسداد فوائد ديونه لم يصبح مستحيلا قد استند الى القانون ٢١٢ سنة ١٩٦٠ الذى قضى بالاستيلاء على المستحضرات الطبية ومستلزماتها لدى المشتغلين بتجارة الدواء مقابل تعويض ونسبة من الربح ، وكان هذا القانون وما تلاه من تشريعات .. لا يعد قوة قاهرة فينقضى بها التزام الطاعن بدفع الفوائد خلال فترة التأجيل ، فان الحكم المطعون فيه اذ استند الى القانون المشار اليه لا يكون معيبا بالخطأ في الاسناد ..

وحيث .. انه لما كان يبين من الاطلاع على أسباب الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بأحقية البنك المطعون ضده في اقتضاء الفوائد خلال فترة تأجيل الدين على أن القانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ قد نص في مادته التاسعة على تعويض الطاعن عما استولى عليه منه على أساس التكاليف الحقيقية ونسبة من الربح في حدود ٦٪ ، وعلى أن لجنة التعويضات قدرت له تعويضا عادلا عن كافة البضائع المستولى عليها ، وعلى أن هذا القانون وما تلاه من تشريعات لا يعتبر قوة قاهرة ينقضى بها التزام الطاعن بسداد الفوائد خلال فترة التأجيل وعلى أن الاستيلاء على المهمات الطبية الموجودة طبقا للقانون المشار اليه ليس من شأنه أن يجعل تنفيذ التزامه بالفوائد مستحيلا أو مرهقا ، وهي أسباب سائغة تكفى لحمل الحكم على ما سلف بيانه في الرد على السببين الأول والثانى ، وكان ما أورده الحكم على النحو المتقدم ليس فيه ما يمكن حمله على الاتجاه الى القول بأنه قبل تقدير التعويض وصرفه يكون تنفيذ الالتزام بالفوائد مستحيلا أو بالأقل مرهقا . لما كان ذلك وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه بحسب محكمة الاستئناف أن تقرر في حكمها ما قضت به وأسباب الغائها للحكم الابتدائي دون أن تكون ملزمة بتتبع أسبابه والرد عليها لأن في أسبابها الرد على حكم محكمة أول درجة لما كان ما تقدم فان النعي على الحكم بالتناقض والقصور في التسبيب يكون على غير أساس ..

وحيث .. انه لما كانت لجنة التعويض قد تطرقت الى القول بعدم التزام الطاعن بسداد الفوائد التأخيرية لديونه عن الفترة من ١٩٦٠/٧/٢٧ حتى تسلمه التعويضات ، وكان هذا منها لا يعدو أن يكون استطرادا وتزيدا تجاوزت به اللجنة حدود اختصاصها الذى رسمته لها المادة التاسعة من القانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ وهو تقدير التعويض عما يتم الاستيلاء عليه على أساس التكاليف الحقيقية وبمراعاة مدى الصلاحية وامكانيات التوزيع وعلى الا يتجاوز التعويض مقدار التكاليف شاملة نسبة من الربح حدها الأقصى ٦٪ ، فان ما قررته اللجنة تزيدا في هذا الخصوص لايكتسب حجية يصح التحدى بها في هذه الدعوى ولا على محكمة الاستئناف ان هي لم تعرض له . لما كان ذلك فان النعي على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون يكون غير سديد .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٢٤٥ لسنة ٣٦ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة وأحمد حسن هيكل وعباس حلمي عبد الجواد وابراهيم علام ومحمد أسعد محمود .

٢٤

١٥ ديسمبر ١٩٧٠

(أ) افلاس : منازعة في الدين

(ب) بروتستو : بطلانه . حكم ، حجيته

المبادىء القانونية :

١ ـ لمحكمة الموضوع أن تستخلص من أى ورقة في الدعوى جدية المنازعة التى تثار بشأن الدين المطلوب الحكم بشهر افلاس التاجر من أجله . ولا يشترط القانون للحكم بشهر الافلاس تعدد الديون التى يتوقف التاجر عن الوفاء بها .

٢ ـ اذا كان الحكم الصادر ببطلان البروتستو قد بنى على أن هذا البروتستو كان عن مبالغ لم

تكن مستحقة الأداء وقت توجيهه ، فانه لا تعارض بين هذه الحقيقة وبين ما استند اليه الحكم المطعون فيه للقضاء بشهر افلاس الطاعن ، من أنه توقف عن دفع ديونه فى يوم رفع دعوى المطالبة بتاريخ لاحق على اليوم الذى حل فيه أجل الوفاء بالدين .

المحكمة :

وحيث .. انه لما كان لمحكمة الموضـــوع أن تستخلص من أية ورقة فى الدعوى جدية المنازعة التى تثار بشـأن الدين المطلوب الحكم بشــهر افلاس التاجر من أجله ، وكان القانون لا يشترط للحكم بشهر الافلاس تعدد الديون التى يتوقف التاجر عن الوفاء بها ، وكان يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه لم يستند فى قضائه بشهر افلاس الطاعن الى القضاء بمديونيته للمطعون ضده فى الحكم الصادر فى الدعوى ١٤٥/١٩٥٠ تجارى كلى سوهاج ، بل حصل مما ورد فى مدونات ذلك الحكم وباعتباره ورقة فى الدعوى . أنه بتاريخ ٢٩/٣/١٩٥٠ تمت محاسبة بين طرفى الخصومة أسفرت عن مديونية الطاعن للمطعون ضده فى مبلغ ٣٥٩٠ ج ٨٠٠ م لم يورد ما يقابلها من أقطان تنفيذاً للعقد الذى التزم بموجبه بالتوريد ، وأنه فى ذات التاريخ وقع الطاعن على ســـند اذنى بمديونيته للمطعون ضده بالمبلغ المقدم الذكر ، واتفق على استحقاق ذلك المبلغ فى ١٥/١٠/١٩٥٠ وخلص الحكم المطعون فيه من ذلك الذى حصله من الحكم السابق على النحو السالف بيانه الى عدم جدية المنازعة التى أثارها الطاعن بشأن مديونيته بذلك المبلغ ، والى أنه توقف عن دفعه قبل الوقت الذى اعتزل فيه التجارة ، اذ حـــدد تاريخ ذلك التوقف باليوم الذى أقام فيه المطعون ضده على الطاعن الدعوى ١٤٥/١٩٥٠ تجارى كلى سوهاج فى ٣٠/١١/١٩٥٠ ، واذ رتب الحكم المطعون فيه على هذا الذى حصله من أوراق الدعوى وظروفها قضاءه بشهر افلاس الطاعن واعتباره متوقفا عن الدفع فى يوم ٣٠/١١/١٩٥٠ وهو تاريخ اعلانه بدعوى المطالبة بالدين والســابق على اعتزاله للتجارة ، فان النعى عليـــه بالخطـأ فى تطبيق القانون والتناقض يكون على غير أساس .

ولا يجدى الطاعن بعد ذلك ما يثيره من أن الحكم قد نسب اليه ، على خلاف الثابت فى الأوراق أنه أقام منازعة فى الدين موضوع الدعوى المشار اليه على أن العمليات التجارية استمرت بينه وبين المطعون ضده ، طالما أن الحكم قد نفى جدية منازعة الطاعن فى مديونيته بالمبلغ موضوع السند الاذنى المقدم الذكر ومشغولية ذمته بقيمة ذلك السند فى تاريخ تحرير ورقة المحاسبة ، وذلك طبقا لما أثبته الحكم الصادر فى الدعوى ١٤٥/١٩٥٠ تجارى كلى سوهاج ، وعلى النحو السالف بيانه ، بما يكون معه النعى على الحكم بمخالفة الثابت فى الأوراق على غير أساس ..

وحيث ان هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان يبين من مطـــالعة الحكم الصـــادر فى الدعوى ٥٩٥/١٩٥٠ مدنى كلى سوهاج ببطلان البروتستو المعلن للطاعن فى ٩ من أغسطس ١٩٥٠ أنه بنى على أن هذا البروتستو كان عن مبالغ لم تكن مستحقة الاداء وقت توجيهه ، وكان لا تعارض بين هـــذه الحقيقة وبين ما استند اليه الحكم المطعون فيه للقضاء بشهر افلاس الطاعن من أنه توقف عن دفع ديونه فى يــوم رفع دعوى المطـالبة بتاريخ ٣٠/١١/١٩٥٠ وهو بتاريخ لاحق على اليوم الذى حل فيه أجل الوفاء بالدين فى ١٥/١٠/١٩٥٠ فان النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون فى هذا الخصوص يكون على غير أساس .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٢٤٦ لسنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة

٢٥
١٥ ديسمبر ١٩٧٠

(أ) تركة : تصفيتها . وارث . حقه فى التركة . دعوى شروط قبولها . مدنى م م ٨٩٤ و ٨٩٩ و ٩٠٠ و ٩٠١ .

(ب) حكم : تسبيب . اثبات ، قرينة ، محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير دليل

المبادىء القانونية :

١ ـ انه وان كان القانون المدنى ينص على أن الوارث لا يتصل أى حق له بأموال التركة ما دامت التصفية قائمة ، الا أن أوراق الطعن وقد خلت مما يدل على أن التركة خضعت لاجراءات التصفية وانما أقام مورث الطاعنين الاعتراض على قائمة شروط البيع بصفة كونه حارسا قضائيا على التركة المذكورة ، وهو ما يختلف عن التصفية ، فلا محل لتطبيق أحكامها .

٢ ـ تقدير القرائن مما يستقل به قاضي الموضوع ، ولا شأن لمحكمة النقض فيما يستنبطه من هذه القرائن متى كان استنباطه سائغا . ولمحكمة الموضوع وهي تباشر سلطتها في تقدير الأدلة أن تأخذ بنتيجة دون أخرى ، ولو كانت محتملة متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة كافية لحمله .

المحكمة :

.. وحيث أنه وان كان مفاد نصوص المواد ٨٨٤ و ٨٩٩ و ٩٠٠ و ٩٠١ من القانون المدني أن الوارث لا يتصل أي حق له بأموال التركة ما دامت التصفية قائمة ، الا أن أوراق الطعن قد خلت مما يدل على أن تركة المرحوم وهبه .. خضعت لاجراءات التصفية المنصوص عليها في المادة ٨٧٦ وما بعدها من القانون المدني ، وانما أقام المرحوم محمد وهبه .. الاعتراض على قائمة شروط البيع بصفته حارسا قضائيا على التركة المذكورة ، وهو ما يختلف عن التصفية سالفة الذكر ، مما لا محل معه لتطبيق أحكامها .

وحيث .. انه لما كان الحكم الابتدائي الذي أيده الحكم المطعون فيه وأحال الى أسبابه قد أشار الى أن مورث الطاعنين استدل على براءة ذمته من الدين المنفذ به بعبارة معينة وردت في الدفتر الذي قدمه في الدعوى ١٨١ سنة ١٩٥٨ مستعجل المنيا التي كانت منضمة للدعوى الحالية ، وقرر الحكم أن هذه العبارة وهي « الأسمدة التي كانت طرف السيد / محمد وهبة نجل العميل المتوفى المرحوم الشيخ وهبة حسن ، تسلمت جميعها وأصبح خالصا منها» انما وردت بشأن العهدة التي وجدت فعلا بمخازن المورث الأصلي المرحوم وهبة حسن عند جردها عقب وفاته ، والتي سلمت الى مورث الطاعنين على سبيل الوديعة بمقتضى الاقرار المؤرخ ١٩٥٤/٧/١ ثم تسلمتها المطعون عليها بتاريخ ١٩٥٤/٧/١٩ ، وأنه لا صلة لهذه العبارة بالدين المنفذ به مقابل العجز في الأسمدة الذي اكتشف في عهدة المورث الأصلي ، وأنه لذلك تكون ذمة مورث الطاعنين قد برئت من العهدة التي سلمت اليه لا من الدين المنفذ به ، وكان ما استخلصه الحكم على النحو السالف بيانه من العبارة سالفة الذكر هو استخلاص موضوعي سائغ ويتفق مع دعوى المطعون عليها من قيامها بالتنفيذ بدينها مقابل النقص الذي اكتشفته في عهدة المورث الأصلي ، واذ أضاف الحكم المطعون فيه الى ما تقدم أن الدين المنفذ به ثابت من محضر الجرد الموقع عليه من مورث الطاعنين والمؤرخ ١٩٥٤/٦/١٣ ، ثم انتهى الى أنه لا جدوى من تمسك المورث المذكور بالدفتر الذي كان منضما الى الأوراق ، فان الحكم يكون فيما قرره على النحو المتقدم قد أورد الدليل على ثبوت الدين المنفذ به ، وتضمن الرد الكافي على طلب مورث الطاعنين تقديم الدفتر بأكمله للتدليل على صحة دفاعه من عدم ثبوت دين ما في ذمة المورث الأصلي باعتبار أن الحكم رأى أن هذا الطلب أصبح غير منتج ، بعد أن تبين أن الدين المنفذ به ثابت من محضر الجرد الموقع عليه من مورث الطاعنين بتاريخ ١٩٥٤/٦/١٣ ، وهو تاريخ لاحق على تحرير بيانات الدفتر المطلوب تقديمه .

لما كان ذلك ، وكان تقدير القرائن مما يستقل به قاضي الموضوع ولا شأن لمحكمة النقض فيما يستنبطه من هذه القرائن متى كان استنباطه سائغا ، وكان لمحكمة الموضوع وهي تباشر سلطتها في تقدير الأدلة أن تأخذ بنتيجة دون أخرى ولو كانت محتملة متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة كافية لحمله ، وكان ما يقول الطاعنون من أن الحكم أهدر دلالة حبس المطعون عليها للدفتر واعتباره قرينة تؤيد صحة دفاع مورثهم ، هذا القول لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا في تطبيق القانون والقصور في التسبيب والاخلال فلا تقبل اثارته أمام محكمة النقض . لما كان ما تقدم ، فان النعي على الحكم المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب والاخلال بحق الدفاع يكون على غير أساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن

الطعن ٢٤٩ لسنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة

٢٦

١٧ ديسمبر ١٩٧٠

بيع : بائع ، التزام بتسليم المبيع ، استحالة التسليم
مدني م ٢٠٣

المبدأ القانوني :

يشترط لاجبار المدين البائع على تسليم العين المبيعة الى المشتري أن يكون هذا التسليم ممكنا ،

فاذا كانت هذه العين مملوكة للبائع وقت انعقاد البيع ثم تعلقت بها ملكية شخص آخر تعلقا قانونيا استحال الوفاء بهذا الالتزام عينا للمشتـــرى الأول .

المحكمة :

.. وحيث انه ـ طبقا للمادة ٢٠٣ من القانون المدنى ـ يشترط لاجبار المدين البائع على تسليم العين المبيعة الى المشترى أن يكون هذا التسليم ممكنا ، فاذا كانت هذه العين مملوكة للبائع وقت انعقاد البيع ثم تعلقت بها ملكية شخص آخر تعلقا قانونيا استحال الوفاء بهذا الالتزام عينا للمشترى الأول ، اذ كان ذلك ، وكان الثابت فى الدعوى أن ادارة تصفية الأموال المصادرة قد تمسكت فى دفاعها أمام محكمة الموضوع بأنها باعت العقار موضوع النزاع الى مشتر آخر سجل عقده قبـل رفع الدعوى ، وأنها لم تعد مالكة له ويستحيل عليها تسليمه عينا الى المطعـــون عليه الذى لم يسجل عقده ، وكان الحكم المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفاع الجوهرى ولم يرد عليه ، فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وشابه القصور بما يستوجب نقضه .

الطعن ٣٧٧ لسنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٢٧

١٧ ديسمبر ١٩٧٠

جمرك : عجز بضاعة ، محكمة موضوع

المبدأ القانونى :

للـــربان تقديم البراهين المبـررة للنقص الى المحكمة ، ولو كان قد استعصى عليه تقديمها لمصلحة الجمارك خلال الأربعة أشهر لأن هذا التحديد انما تتقيد به مصلحة الجمارك دون المحكمة التى تنظر المعارضة فى قرارها .

المحكمة :

.. وحيث ان مفاد نص المادتين ١٧ و ٣٧ من اللائحة الجمركية الصادرة فى ٢ ابريل ١٨٨٤ ، والتى تحكم هذه الدعوى أن المشرع ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ قد افترض فى حالة وجود نقص فى الطرود المفرغة من السفينة عما هو مدرج فى قائمة الشحن (المانيفستو) قيـــام مظنة التهريب ، وأجاز للربان دفع هذه المظنة بتقديم البراهين المبررة لهذا النقص ، فاذا ادعى أن النقص راجع الى أن البضائع أو الطرود الناقصة لم تشحن أصلا من ميناء الشحن أو أنها لم تفرغ فى ميناء الوصول أو فرغت فى ميناء أخرى ، وجب أن يكون البرهان على ذلك بمستندات حقيقية أى كتابية فاذا أمكن الربان تقديم البراهن المبررة للنقص فى خلال ٢٤ ساعة من كشفه ، فلا يلزم بشىء من الغرامة المقررة فى المـــادة ٣٧ أو من الرسوم الجمركية ، واذا لم يستطع وطلب مهلة لتقديم هذه البراهين جاز لمصلحة الجمارك أن تمنحه مهلة بحيث لا تتجاوز أربعة أشهر .

ولما كان قصد المشرع من تحديد هذه المهلة بما لا يجاوز أربعة أشهر هو وضع حد لمماطلة الربان فى تقديم البراهين ، وتفادى تأخير صدور قرار مصلحة الجمارك بتوقيع الغرامة المقررة ، وتحصيل الرســـوم الجمركية المســتحقة حتى تقدم تلك البراهين ، وكان النهى عن مجاوزة المهلة موجهـا فى المادة ١٧ الى مصلحة الجمارك فانه وان كان يمتنع على هذه المصلحة امهال الربان لتقـــديم البراهين المبررة للنقص مدة تزيد على أربعـــة أشهر ، وعليها متى انقضت هذه المدة أن تصدر قرارها بتوقيع الغرامة المقررة وتحصيل الرسوم الجمركية ، الا أنه اذا عارض الربان فى هـــذا القرار أمام المحكمة المختصة عملا بالحق المخول له فى المادة ٣٦ ، فان له أن يقدم لهذه المحكمة ما شاء من أوجه الدفاع ، والأدلة المؤيدة لها بما فى ذلك البراهين المبررة للنقص الذى وجد فى شحنة سفينته ولو لم يسبق عرض تلك الأوجه وهذه الأدلة على مصلحة الجمارك اذ ما دام لا يوجد نص فى اللائحة يمنع المحكمة من قبول أوجه دفاع أو أدلة جديدة لم يسبق عرضها على مصلحة الجمارك قبل اصدار قرارها أو يقضى بسقوط حق الربان فى تقديم البراهين المبررة للنقص بانقضاء ميعاد الأربعة أشهر المنصوص عليه فى المادة ١٧ من اللائحة الجمركية ، فان سلطة المحكمة فى قبول تلك الأوجه والأدلة تكون تامة وغير مقيدة الا بما قد يرد عليهـــا من قيود فى قانون المرافعات ، وبالتالى يكـــون للربان تقديم البراهين المبــررة للنقص الى المحكمة ، ولو كان قد استعصى عليه تقديمها لمصلحة الجمارك خـــلال الأربعة أشـــهر المنصوص عليها فى المادة ١٧ من اللائحة الجمركية

لأن هذا التحديد ــ على ما سلف القول ــ انما تتقيد به المصلحة دون المحكمة التي تنظر المعارضة فى قرارها ، اذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وترتب على هذا تحجبه عن بحث مبررات النقص التي قدمتها الشركة الطاعنة ، فانه يكون قد خالف القانون وجاء مشوبا بالقصور بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن .

الطعن ٢٣١ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة

٢٨

١٧ ديسمبر ١٩٧٠

(أ) نقض : طعن ، سبب جديد ، حق ، تعسف فى استعماله ، عقد ، شرط اذعان .

(ب) طعن : سبب جديد

(ج) نقض : طعن ، سبب مجهل

(د) اثبات : كتابة ، طلب الزام خصم بتقديم ورقة تحت يده ، مرافعات م ٢٥٣

(هـ) تحقيق : احالة ، نقض ، محكمة موضـــوع ، مرافعات سابق م ١٩٠

المبادىء القانونية :

١ ــ لما كانت أوراق الطعن قد خلت مما يدل على أن الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع ، بأن المطعون عليها أساءت استعمال حقها المقرر فى البند السادس من دفتر الشروط ، او ان مـا تضمنه هذا البند هو من شروط الإذعان يجوز للقاضي تعديله أو الاعفاء منه ، ولم يقدم الطاعن ما يدل على تمسكه امامها بهذا الدفاع ، فان ماجاء بهذا النعي يكون سببا جديدا لا تجوز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

٢ ــ اذا كان ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه خالف أحكام المادتين ٨ و ١٠ من القانون ٢٣٦ لســـنة ١٩٥٤ ، فهو نعي غير مقبول لعدم ذكره فى تقرير الطعن .

٣ ــ لما كان الطاعن لم يبين فى تقرير الطعن أوجه الدفاع التي يقول ان الحكم المطعون فيه أغفل الرد عليها ، وكان لا يغني عن هذا البيان ما أورده الطاعن عن تلك الأوجه بمذكرته الشارحة لأن العبرة ــ على ما جرى به قضـــاء محكمة النقض فى بيان وجه الطعن بما يرد فى التقرير فان النعي بهذا السبب يكون مجهلا .

٤ ــ لئن أجازت المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات للخصم أن يطلب الزام خصمه بتقديم اى ورقة منتجة فى الدعوى تكون تحت يده اذا توافرت احدى الأحوال الثلاثة الواردة فيها ، الا أن الفصل فى هذا الطلب باعتباره متعلقا بأوجه اثبات متروك لتقدير قاضي الموضوع ، فله أن يرفضه اذا ما كون عقيـــدته فى الدعوى من الأدلة التي اطمأن اليها .

٥ ــ اذا كان الطاعن لم يقدم ما يدل على تمسكه بطلب احالة الدعوى الى التحقيق أو ندب خبير بصفة جازمة ، فانه لايقبل منه النعي على الحكم المطعون فيه بالقصور ومخالفة القانون ، ولما كان ذلك وكان الحق المخول لمحكمة الموضـــوع فى المادة ١٩٠ من قانون المرافعات السابق فى أن تأمر من تلقاء نفسها بالتحقيق ، متى رأت فى ذلك فائدة للحقيقة هو حق جوازي متروك لرأيها ومطلق تقديرها فان هي لم تربها حاجة لاحالة الدعوى الى التحقيق ، فـلا معقب لمحكمة النقض عليها فى ذلك .

المحكمة :

" وحيث أنه لما كانت أوراق الطعن قد خلت مما يدل على أن الطاعن قد تمســــــــك أمام محكمة الموضوع بأن المطعون عليها أساءت استعمال حقها المقرر فى البند السادس من دفتر الشروط أو أن ما تضمنه هذا البند هو من شروط الاذعان يجوز للقاضي تعديله أو الاعفـــاء منه ، ولم يقدم الطاعن ما يدل على تمسكه امامها بهذا الدفاع ، فان ما جاء بهذا النعي يكون سببا جديدا لاتجوز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ، وأما ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه من أنه خالف أحكام المادتين ٨ ، ١٠ من القانون ٢٣٦ لسنة ١٩٥٤ فانه نعي غير مقبـــول كذلك لعدم ذكره فى تقريـر الطعن ".

وحيث أنه لما كان الطاعن لم يبين فى تقرير الطعن أوجه الدفاع التي يقول ان الحكم المطعون فيه أغفل الرد عليها وكان لا يغني عن هـــذا البيان ما أورده الطاعن عن تلك الأوجه بمذكرته الشارحة لأن العبرة ــ على ما جرى به قضـــاء

هذه المحكمة - فى بيان وجه الطعن بما يرد فى التقرير فان النعى لهذا السبب يكون مجهلا .

وحيث ان الحكم الابتدائى الذى أحال اليه الحكم المطعون فيه قد استدل على رفض عطاء الطاعن بعدم اخطاره رسميا بقبوله استكمال التأمين الابتدائى وبعدم استعداد الورشة التى يقوم بالتشغيل فيها ، وأفصح عن أن الطاعن قد قدم العينات المنوه عنها فى الفقرة (د) من البند ٢٥ من دفتر الشروط من تلقاء نفسه ، واذ كان هذا الذى أورده سائغا ويبرر قضاءه فان النعى عليه بالفساد فى الاستدلال يكون على غير أساس ..

وحيث انه وان أجازت المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات للخصم أن يطلب الزام خصمه بتقديم أية ورقة منتجة فى الدعوى تكون تحت يده ، اذا توافرت احدى الأحوال الثلاثة الواردة فيها ، الا أن الفصل فى هذا الطلب باعتباره متعلقا بأوجه الاثبات متروك لتقدير قاضى الموضوع ، فله أن يرفضه اذا ما كون عقيدته فى الدعوى من الأدلة التى اطمأن اليها ، ولما كانت محكمة الاستئناف قد انتهت الى أن العطاء لم يرس على الطاعن وكونت عقيدتها فى الدعوى من الأدلة السائغة التى أوردتها .. فانه لا جدوى من تعييب قضاء الحكم برفض طلب الزام الشركة المطعون عليها بتقديم الأوراق التى ألمح اليها الطاعن ..

وحيث ان ما جاء بالحكم المطعون فيه عند سرده أسباب الطعن من أنه «كان فى امكان المحكمة والمادة تجارية أن تأمر بالاثبات » لا تدل على أن الطاعن قد تمسك بطلب احالة الدعوى الى التحقيق أو ندب خبير لاثبات ما ألمح اليه بسبب الطعن ، واذ لم يقدم الطاعن ما يدل على تمسكه بهذا الطلب بصفة جازمة ، فانه لا يقبل منه النعى على الحكم المطعون فيه بالقصور ومخالفة القانون. لما كان ذلك وكان الحق المخول لمحكمة الموضوع فى المادة ١٩٠ من قانون المرافعات السابق فى أن تأمر من تلقاء نفسها بالتحقيق ، متى رأت فى ذلك فائدة للحقيقة ، هو حق جوازى لها متروك لرأيها ومطلق تقديرها فان هى لم تر بها حاجة لاحالة الدعوى الى التحقيق ، فلا معقب لمحكمة النقض عليها فى ذلك .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن

الطعن ٢٨٥ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة

٢٩

٢٢ ديسمبر ١٩٧٠

حكم : بياناته ، بطلانه . دستور ١٩٦٤ مؤقت م ١٥٥

المبدأ القانونى :

لما كان الحكم المطعون فيه قد صدر بعد العمل بدستور ١٩٦٤ ، وكان يبين من الاطلاع على صورة الحكم المطعون فيه أنه لم يدون به ما يفيد أنه صدر باسم الأمة ، فانه يكون باطلا متعينا نقضه .

المحكمة :

.. وحيث انه لما كانت المادة ١٥٥ من الدستور المؤقت الذى عمل به فى ١٩٦٤/٣/٢٥ تنص على أن تصدر الأحكام وتنفذ باسم الأمة ، وكان الحكم المطعون فيه قد صدر فى ١٩٦٦/٣/٨ أى بعد العمل بهذا الدستور ، وكان يبين من الاطلاع على صورة الحكم المطعون فيه أنه لم يدون به ما يفيد أنه صدر باسم الأمة طبقا للقانون ، فانه يكون باطلا متعينا نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

الطعن ٢٤٨ لسنة ٣٦ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة وبطرس زغلول وأحمد حسن هيكل وابراهيم علام وعباس حلمى عبد الجواد

٣٠

٢٢ ديسمبر ١٩٧٠

(أ) نقض : طعن ، ميعاده . ق ٤ لسنة ١٩٦٧ مرافعات سابق م ٤٢٨

(ب) نقض : طعن ، اعلانه ، محل مختار . مرافعات سابق م ٣٨٠

(ج) نقض : طعن ، خصوم . دعوى .

(د) حكم : تدليل ، عيب ، خبرة .

(هـ) نقض : طعن ، أسباب .

(و) اثبات : اجراءاته . محكمة موضوع . حيازة ، وضع يد .

المبادىء القانونية :

١ - أن العود الى النصوص الخاصة بالاجراءات والمواعيد التي كان معمولا بها أمام محكمة النقض

قبل انشاء دوائر فحص الطعون لا يمتد الى نص المادة ٤٢٨ من قانون المرافعات السابق قبل تعديله وانما يبقى ميعاد الطعن بالنقض وهو ستون يوما ساريا من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه .

٢ ـ مفاد نص المادة ٣٨٠ من قانون المرافعات السابق أنه لا يجوز للطاعن أن يعلن خصمه فى الموطن المختار ، الا اذ أثبت أن هذا الخصم قد أدرج هذا الاختيار فى ورقة اعلان الحكم المطعون فيه . واذ خلت الأوراق مما يدل على أن المطعون عليهم السبعة الأول قد اتخذوا موطن .. موطنا مختارا لهم فى ورقة اعلان الحكم المطعون فيه ، فانه لا يصلح اعلانهم بالطعن فى موطنه .

٣ ـ لا يكفى فيمن يختصم فى الطعن أن يكون طرفا فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ، بل يجب أن يكون له مصلحة فى الدفاع عن الحكم حين صدوره .

٤ ـ متى كان الثابت أن محكمة الاستئناف ندبت من مكتب الخبراء خبيرا آخر خلاف الخبير السابق ندبه أمام محكمة أول درجة ، وبعد أن قدم الخبير تقريره ، ترافع الخصوم فيما جاء بهذا التقرير وانتهى اليه ، فان الحكم المطعون فيه اذ أخذ بهذا التقرير يكون قد قضى حتما وضمنا بعدم تعويله على التقرير السابق تقديمه فى الدعوى ولا يمكن اعتبار اغفاله الاشارة اليه قصورا فى أسبابه .

٥ ـ اذا كان الطاعن لم يبين بوجهى الطعن ماهية الاعتراضات التى قدمها على تقرير الخبير ، وماهية المستندات التى تمسك بها وأغفل الحكم الرد على كل منها ، و لايكفى فى ذلك القول بأن الحكم لم يرد على الاعتراضات على تقرير الخبير والمستندات التى قدمها الطاعن دون بيان لها بتقرير الطعن ، مع أن ذلك مطلوب على وجه الوجوب تحديدا للطعن وتعريفا بوجوهه منذ ابتداء الخصومة فان النعى بهذين الوجهين يكون غير مقبول .

٦ ـ تحقيق وضع اليد هو مما يجوز فيه قبول القرائن كدليل من أدلة الاثبات ، واذ كان من المقرر أن اجراء التحقيق لاثبات وقائع يجوز اثباتها بالبينة ليس حقا للخصوم يتحتم اجابتهم اليه فى كل حالة ، بل أمر ذلك متروك لمحكمة الموضوع ، ترفض الاجابة اليه متى رأت بمالها من سلطة التقدير أنه لا حاجة لها به وأن فى أوراق الدعوى والقوانين المستنبطة من هذه الأوراق ما يكفى لتكوين عقيدتها ، وحسبها أن تبين فى حكمها القرائن المقبولة التى استندت اليها ، والأسباب السائغة التى اعتمدت عليها فى رفض طلب التحقيق .

المحكمة :

وحيث ان الدفع الذى أبداه المطعون عليه الأخير بسقوط الحق فى الطعن لرفعه بعد الميعاد فى غير محله ، ذلك أنه لما كانت المادة الأولى من القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ قد عدلت الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ فى شأن السلطة القضائية وقررت أن ميعاد الطعن بالنقض يبقى ستين يوما وأشارت المادة الثالثة من القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ بأن يعمل بالمادة الأولى سالفة البيان من تاريخ نشر القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ وهو ٢٢ من يوليه ١٩٦٥ ، فان مؤدى ذلك هو أن العود الى النصوص الخاصة بالاجراءات والمواعيد التى كان معمولا بها أمام محكمة النقض قبل انشاء دوائر فحص الطعون بالقانون ١٠٤ لسنة ١٩٥٠ لا يمتد الى نص المادة ٤٢٨ من قانون المرافعات السابق قبل تعديله بالقانونين ٥٧ لسنة ١٩٥٧ و ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ، وانما يبقى ميعاد الطعن بالنقض وهو ستون يوما ساريا من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه . واذ صدر الحكم بتاريخ ٧ من مارس ١٩٦٦ ، وكان للطاعن ميعاد مسافة يقدر باضافة يوم الى ميعاد الطعن لكل مسافة مقدارها خمسون كيلو مترا من المكان الذى يجب الانتقال منه ، وهو محل اقامة الطاعن بمركز ههيا بمحافظة الشرقية ، والمكان الذى حصل الانتقال اليه لمباشرة الاجراء فيه وهو القاهرة مقر محكمة النقض التى حصل التقرير بالطعن فى قلم كتابها ، ويوم لكل ما يزيد من الكسور على الثلاثين كيلو مترا مما مؤداه أن يزاد على ميعاد الطعن المقرر ميعاد مسافة قدره يومان على أساس أن المسافة بين مدينة ههيا والقاهرة تزيد على ثمانين كيلو مترا ، وكان الطاعن قد قرر بالطعن بالنقض بتاريخ ٨ من مايو ١٩٦٦ ،

فان الطعن يكون قد رفع فى الميعاد بما يتعين معه رفض الدفع بسقوط الحق فى الطعن ٠٠

وحيث ان ٠٠ المادة ٣٨٠ من قانون المرافعات السابق اذ قضت بأن يكون اعلان الطعن لنفس الخصم أو فى موطنه الأصلى أو المختار المبين فى ورقة اعلان الحكم ، فقد أفادت ــ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ــ أنه لا يجوز للطاعن أن يعلن خصمه فى الموطن المختار ، الا اذا أثبت أن هذا الخصم قد أدرك هذا الاختيار فى ورقة اعلان الحكم المطعون فيه ، واذ خلت الأوراق ، مما يدل على أن المطعون عليهم السبعة الأول قد اتخذوا موطن محمد ٠٠ موطنا مختارا لهم فى ورقة اعلان المطعون فيه ، فانه لا يصح اعلانهم بالطعن فى موطنه ويكون اعلانهم بتقرير الطعن على الوجه الذى حصل به قد وقع باطلا ، ويتعين لذلك قبول الدفع الذى أبدته النيابة فى هذا الخصوص وبطلان الطعن بالنسبة لهم ٠

وحيث ٠٠ أنه لا يكفى فيمن يختصم فى الطعن أن يكون طرفا فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ، بل يجب أن تكون له مصلحة فى الدفاع عن الحكم حين صدوره ، ولما كان الثابت من الأوراق أن الطاعن اختصم المطعون عليهما الثامنة والتاسعة أمام محكمة الموضوع ، ليصدر الحكم فى مواجهتهما ، وأن المطعون عليهما سالفتى الذكر قد وقفتا من الخصومة موقفا سلبيا وقررتا أن لا صلة لهما بعين النزاع ، وطلبتا اخراجهما من الدعوى ولم يحكم بشىء عليهما ، وكان الطاعن قد أسس طعنه على أسباب لا تعلق لها الا بالمطعون عليهم السبعة الأول والمطعون عليه الأخير ، فانه لا يقبل اختصامهما فى الطعن ويتعين لذلك قبول الدفع وعدم قبول الطعن بالنسبة الى المطعون عليهما المذكورتين ٠٠

وحيث انه لما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن محكمة الاستئناف ندبت من مكتب الخبراء خبيرا آخر خلاف الخبير السابق ندبه أمام محكمة أول درجة ، وكلفت الخبير الجديد بتحقيق وضع اليد على أعيان النزاع وسببه ومدته ، وأنه بعد أن قدم الخبير تقريره ترافع الخصوم فيما جاء بهذا التقرير وانتهى اليه ٠ فان الحكم المطعون فيه اذ أخذ بهذا التقرير يكون ــ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ــ قد قضى حتما وضمنا بعدم تعويله على التقرير السابق تقديمه فى الدعوى ، ولا يمكن اعتبار اغفاله الاشارة اليه قصورا فى أسبابه ٠

والطاعن لم يبين بوجهى الطعن ماهية الاعتراضات التى قدمها على تقرير الخبير ، وماهية المستندات التى تمسك بها وأغفل الحكم الرد على كل منها ، ولا يكفى فى ذلك القول بأن الحكم لم يرد على الاعتراضات على تقرير الخبير أو المستندات التى قدمها الطاعن دون بيان لها بتقرير الطعن ، مع أن ذلك مطلوب على وجه الوجوب تحديدا للطعن وتعريفا بوجوهه منذ ابتداء الخصومة ٠٠

والثابت من الحكم المطعون فيه أن الدعوى ٢٣١ لسنة ١٩٤٤ مدنى كلى الزقازيق كانت مضمومة الى الدعوى الحالية وأشار الحكم المطعون فيه الى الاطلاع على أوراقها والحكم الصادر فيها ٠ لما كان ما تقدم فان النعى على الحكم بالقصور ٠٠ يكون على غير أساس ٠٠

وحيث انه لما كان تحقيق وضع اليد هو مما يجوز فيه قبول القرائن كدليل من أدلة الاثبات ، وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن اجراء التحقيق لاثبات وقائع يجوز اثباتها بالبينة ليس حقا للخصوم يتحتم اجابتهم اليه فى كل حالة ، بل أمر ذلك متروك لمحكمة الموضوع ترفض الاجابة اليه متى رأت بما لها من سلطة التقدير أن لا حاجة لها به وأن فى أوراق الدعوى والقرائن المستنبطة من هذه الأوراق ما يكفى لتكوين عقيدتها ، وحسبها أن تبين فى حكمها القرائن المقبولة التى استندت اليها والأسباب السائغة التى اعتمدت عليها فى رفض طلب التحقيق ٠

لما كان ذلك ، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه استند فى بيان بدء وضع يد الطاعن على أرض النزاع فى سنة ١٩٤٧ الى تقرير الخبير الذى أخذ به والى ما استند اليه هذا الخبير ، مما ثبت له من الدعوى ٢٣٣ سنة ١٩٤٤ مدنى كلى الزقازيق المضمومة لأوراق الدعوى الحالية ، من أن الطاعن بدأ وضع يده على أرض النزاع فى سنة ١٩٤٧ بطريق الايجار بالبدل الزراعى مع تفتيش صبيح ومن أقوال شهود المطعون عليه

العاشر الذين سمعهم الخبير وتأيدت أقوالهم بالشهادة الادارية المؤرخة ٢٥/١٠/١٩٦٤ ، وكشوف حساب تفتيش صبيح التى أرفقها الخبير بأوراق الدعوى ، والتى تثبت أن علاقة الطاعن بالتفتيش بدأت فى سنة ١٩٤٧ ، والى ما هو ثابت من هذه الكشوف من أن الطاعن استرد فى سنة ١٩٥١ أطيانه التى كان قد تبادل عنها زراعيا فى سنة ١٩٤٧ ، وتصرف فيها بالبيع والرهن ، وخلص الحكم من كل هذا الى أن وضع يده على أرض النزاع بدأ فى سنة ١٩٤٧ ، ولم تكمل به المدة المكسبة للملكية ، وكان ما أورده الحكم من أدلة وقرائن على أن وضع يد الطاعن على أرض النزاع كان فى سنة ١٩٤٧ ، على النحو المتقدم هو تدليل سائغ له أصله الثابت فى الأوراق ويغنى عن احالة الدعوى الى التحقيق ، فان النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب فى هذا الخصوص يكون غير أساس .

الطعن ٢٥٠ لسنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٣١

٢٣ ديسمبر ١٩٧٠

ضريبة تركات : دعوى . رفعها . بطلان . ق ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ ق ٢١٧ لسنة ١٩٥٢ ق ١٤ لسنة ١٩٣٩

المبدأ القانونى :

الطعون فى قرارات اللجان الخاصة بضريبة التركات ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ ترفع بطريق التكليف بالحضور لا بطريق الايداع وتقديم صحيفتها الى قلم كتاب المحكمة المختصة .

المحكمة :

.. وحيث ان الطعون فى قرارات اللجان الخاصة بضريبة التركات ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ ترفع بطريق التكليف بالحضور ، لا بطريق الايداع وتقديم صحيفتها الى قلم كتاب المحكمة المختصة ، ولا وجه للتحدى فى هذا الخصوص بأن المادة ٦٤ مكررا جاءت مكملة للمادة ٥٤ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ بحيث يمتد اليها هى الأخرى ـ تلقائيا وبغير نص ـ أثر الاحالة الواردة فى المادة ٣٨ من القانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ بعد تعديلها بالقانون ٢١٧ سنة ١٩٥٢ ، ذلك أن المادة ٥٤ مكررا ـ وعلى ما يبدو من سياقها ـ استثناء من القواعد العامة لرفع الدعاوى فى قانون المرافعات ، وقد وردت ضمن الكتاب الثانى من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ فيقتصر أثرها على طرق واجراءات الطعن فى قرارات اللجان الخاصة بالضريبة على الأرباح التجارية والصناعية ، ولا يتعداها الى غيرها من أنواع الضرائب الأخرى الا بنص خاص فى القانون ، واذ كان ذلك وكان يبين من الأوراق أن الطعن ٦ لسنة ١٩٥٧ محل النزاع الحالى قد رفع بعريضة اودعت قلم كتاب محكمة سوهاج الابتدائية وقضى الحكم المطعون فيه الصادر بجلسة ٣/٦/١٩٦٢ رغم ذلك برفض الدفع ببطلان هذا الطعن ، فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث السبب الثانى . وبما يستتبع نقض الحكم الصادر فى الموضوع بجلسة ٨/١١/١٩٦٢ المؤسس عليه .

وحيث ان الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم يتعين الغاء الحكم المستأنف وبطلان الطعن رقم ٦ سنة ١٩٥٧ سوهاج الابتدائية .

الطعن ٣ لسنة ٣٣ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين صبرى أحمد فرحات وعثمان زكريا على ومحمد أبو حمزه مندور وحسن أبو الفتوح الشربينى واحمد ضياء الدين حنفى

٣٢

٢٣ ديسمبر ١٩٧٠

حكم : تسبيب

المبدأ القانونى :

الأصل فى الحكم ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ أن يكون مستوفيا بذاته جميع أسبابه ، فان صح للمحكمة أن تستند الى أمر تقرر فى حكم آخر ، فشرط ذلك أن يكون الحكم المستند اليه قد سبق صدوره بين نفس الخصوم ومودعا بملف الدعوى ، وأصبح ضمن مستنداتها وعنصرا من عناصر الاثبات فيها .

المحكمة :

.. وحيث انه بالرجوع الى الحكم الابتدائي القطعي الصادر في ١٩/١١/١٩٦٠ ـ الذي أيده الحكم المطعون فيه وأحال اليه في أسبابه ـ يبين أنه أقام قضاءه على ما قرره من أن « البادي من تقرير الخبير المنتدب في الدعوى ٦ سنة ١٩٥٧ تجاري كلي سوهاج المرفوعة من الطاعنين في الدعوى الحالية ضد مصلحة الضرائب بشأن تقدير الأخيرة لصافي تركة مورثهم المرحوم عطيه .. والمحجوزة للحكم مع الدعوى الحالية لجلسة اليوم أن الخبير انتهى الى أن الأطيان المتروكة عن المورث تبلغ ٤٠ ف و ١٥ ط و ٧ س قيمتها الايجارية في السنة ٦٩٩ ج و ٦٢٦ م ، وأنه لما كانت المحكمة قد اعتمدت ما جاء بتقرير ذلك الخبير بحكمها الصادر في القضية سالفة الذكر وأخذت بما انتهى انيه في تقديره لعناصر التركة ومن بينها مقدار الأطيان المتروكة عن المورث والقيمة الايجارية لها ، فانه يتعين الأخذ بما جاء بتقرير الخبير عند تقدير عناصر ربط ضريبة الايراد العام على مورث الطاعنين » .

كذلك وبالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين انه أقام قضاءه في الدعوى على ما قرره من أن « البادي من مطالعة أوراق الاستئناف ٤٤٩ سنة ٣٦ ق المرفوع من مصلحة الضرائب ضد نفس المستأنف عليهم في الاستئناف الحالي عن الحكم الصادر في الدعوى ٦ سنة ١٩٥٧ كلي سوهاج والخاص بضريبة التركات أن المحكمة الحالية قد قضت برفضه وتأييد الحكم المستأنف ، ولم تأخذ باعتراضات مصلحة الضرائب على تقرير الخبير المعين في الدعوى الابتدائية للأسباب التي أوردتها » وأنه « متى كان الأمر كذلك وكانت محكمة أول درجة قد اعتمدت في قضائها في الدعوى الابتدائية المرفوع عنها الاستئناف الحالي على تقرير الخبير المقدم في الدعوى ٦ لسنة ١٩٥٧ تجاري كلي سوهاج الخاص بضريبة التركات عن نفس مورث المستأنف عليهم ، وكان اعتماد مصلحة الضرائب في الاستئناف الحالي هو النعي على هذا التقرير وطلب انتظار ما تحكم به المحكمة الاستئنافية في الاستئناف ٤٤٩ سنة ٣٦ ق المرفوع عن الحكم الصادر في الدعوى ٦ سنة ١٩٥٧ تجاري كلي سوهاج وهو المحجوز للحكم مع الاستئناف الحالي ، وكانت هذه المحكمة قد قضت في الاستئناف المذكور برفضه وتأييد الحكم المستأنف واعتماد ما ورد بتقرير الخبير ، فانه يتعين لذلك تأييد الحكم المستأنف في الاستئناف الحالي للأسباب التي بنى عليها الحكم المستأنف، ولما أوردته المحكمة في أسباب رفضها الاستئناف ٤٤٩ سنة ٣٦ ق المحجوز للحكم مع الاستئناف الحالي » واذ كان ذلك وكان الأصل في الحكم ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ أن يكون مستوفيا بذاته جميع أسبابه ، فان صح للمحكمة أن تستند الى أمر تقرر في حكم آخر فشرط ذلك أن يكون الحكم المستند اليه قد سبق صدوره بين نفس الخصوم ومودعا بملف الدعوى وأصبح ضمن مستنداتها وعنصرا من عناصر الاثبات فيها يتناضل الخصوم في دلالته ، وكان كل من الحكم المطعون فيه والحكم الابتدائي، الذي أيده الحكم المذكور وأحال اليه في أسبابه ، قد أقام الدعامة الأساسية لقضائه ـ وعلى ما سلف البيان ـ على ما استخلصه من قضية أخرى كانت منظورة أمام نفس المحكمة ولكنها غير منضمة للدعوى محل النزاع ، فان احالة الحكم المطعون فيه الى المستفاد من هذه القضية الأخرى تكون قاصرة ولا تغني عن تسبيب قضائه ، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه مشوبا بالقصورة بما يوجب نقضه .

الطعن ٧ لسنة ٣٣ ق بالهيئة السابقة

٣٣

٢٤ ديسمبر ١٩٧٠

نزع ملكية : منفعة عامة .. مال عام . مدني م ١/٨٧

المبدأ القانوني :

لما كانت الفقرة الأولى من المادة ٨٧ من القانون المدني لم تحصر الأموال العامة في تلك التي تخصص بالفعل للمنفعة العامة ، بل أضافت الى ذلك الأموال التي يصدر بتخصيصها قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على الأوراق

أن المطعون عليها حددت أرض النزاع بصحيفة دعواها بأنها أرض جزائر ومحـــدودة من كل الجهات بأملاك الحكومة ، وبينت أن مصـــدر ملكيتها هو حـــكم مرسى المزاد الصادر ضـــد مدينها ، ودفعت الحكومة الدعوى بعدم سماعها وعدم جواز نظرها تأسيسا على أن الأرض وقد نزعت ملكيتها للمنفعة العامة ، فانهـــا تخـرج عن دائرة التعامل ويمتنع على المحاكم التعـرض للمنازعات التى تنشأ عن ذلك ، وأن تخصيصها للمنفعة العـــامة يمنع من نظر الدعوى بشأنها، وأن ما تستند اليه المدعية من أحكام لا يحتج بها عليها ، اذ لم تختصم فيها وتمت اجراءاتها بطـريق التواطؤ بين القـائمين بهـــا ، وقدمت الحكومة للتدليل على الملكية خرائط مســـاحية وقرار نزع الملكية وكشوفا رسمية تفيد عـــدم الاستدلال عن وجود اسم الياس كبائع لأرض النزاع الى مدين المدعية المنزوعة ملكيته ، كما قدمت عقود ايجار أرض النزاع بوصفها أرض جزائر طرح نهر مملوكة لها .

وفى سبيل تحقيق هذا الدفاع ندبت المحكمة فى ١٢/٢٥/١٩٦٣ خبيرا كلفته بيـــان ما اذا كانت هذه الأرض من أرض الجزائر طـــرح نهر وما اذا كانت قد نزعت ملكيتها للمنفعة العـــامة وكلفته تطبيق مستندات الطرفين على الطبيعـــة لمعرفة المسالك لهذه الأرض وأمام الخبير المنتدب تمسكت الحكومة بأن الأرض أرض جزائر طرح نهر ، ودللت على ذلك بأنها محوطة بأطيان الحكومة والشارع ، وبأن المدعية لم تقدم ما يدل على أن الياس خير البائع لمدينها كان قد اشترى تلك الأطيان من الحكومة قبل بيعه لها لمدينها وصدور حكم نزع الملكية ومرسى المزاد الذى اتخـــذت اجراءاته تواطؤا لاغتصاب ملكها دون اختصـــام الحكومة التى ظلت تضع يدها على هذه الأرض، وكان ذلك سببا فى رفض دعوى المدعيـــة يمنع تعرض الحكومة لها فيهـــا وقد أثبت الخبير فى تقريره أن الحكومة قدمت خريطة مساحية مبينا عليها أن أرض النزاع نزعت ملكيتها لتعـــديل ميدان الجيزة بالقرار الوزارى ١٤٧٦ سنة ١٩٦٠ والمنشور فى ١٩٦٠/٧/٢٨ بعـــدد الوقائع ٥٨ وصورة معتمدة من هذا القرار مع تقرير المنفعة العامة طبقا لرسم مرافق ، كما أثبت الخبير أن تلك الخريطة المساحية تدل على أن أرض النزاع تنطبق حتى كازينو النيل من الناحية الغربية،

وأخذ من ذلك أن ما نزع للمنفعة العامة لتعديل ميدان الجيـــزة جزء من أرض النزاع ، ولكن الخبير انتهى من ذلك الى تقرير أن مستندات الحكومة جاءت قاصرة عن توضيح مساحة هذا الجزء ، وأن مستندات المدعية هى التى تنطبق على أرض النزاع ، وقد اعتمدت محكمة الدرجة الأولى على هذا التقرير فى رفض الدفع بعـــدم جواز نظر الدعوى لتخصيص أرض النزاع للمنفعة العامة مقررة أن هذه الأرض تدخل ضمن مستندات المدعية وأن الجزء المنزوع ملكيته من هـــذه الأرض لم يتمكن الخبير من بيان مساحته لأن الحكومة لم تقدم المســـتندات الدالة على ذلك فتكون قد عجزت عن اثباته .

ولما استأنفت الحكومة هذا الحكم تمسكت بصحيفة الاستئناف بدفاعها الســـابق ورددته بمذكراتها المقدمة لجلسة ١٩٦٦/٢/٢٠ مؤكدة أن أرض النزاع جزء مما خصص للنفع العـــام، وأن تقرير الخبير جاء مخالفا للاصول العلميـــة التى كانت تحتم عليه تطبيق ما ورد بقـــرار التخصيص للمنفعة العامة على الموقع بالطبيعـــة للوصول الى حقيقة الأرض التى نزعت ملكيتهـــا وهو الأمر الذى أهمل الخبير فحصه .

لما كان ذلك وكانت الفقرة الأولى من المادة ٨٧ من القانون المدنى لم تحصر الأموال العامة فى تلك التى تخصص بالفعل للمنفعة العامة ، بل أضافت الى ذلك الأموال التى تصدر بتخصيصها قانون أو مرســـوم أو قرار من الوزير المختص وكانت الحكومة قد تمسكت فى دفاعها أمام محكمة الموضوع بصدور القرار الوزارى بنزع ملكيـــة العين كلها للمنفعة العامة ، فان الحكم المطعون فيه اذ نفى صفة المال العام عن هذه العين بحجة أنها لم تخصص بالفعل للمنفعة العامة وأن ذلك شرط أساسى لاعتبارها كذلك يكون مخالفـــا للقانون ، هذا فضلا عن أنه متى كان الثابت من الأوراق أن الحكومة قدمت للخبير للتدليل على صحة دفاعها الخرائط المساحية ، كما قدمت للمحكمة الاستئنافية حافظة مستنداتها فى هذا الصدد ، وكان تقرير الخبير لم يفحص هـــذا الدفاع رغم تكليفه ببحثه وتطبيق المستندات على الطبيعة ، وكان الحكم الابتدائى المؤيدة أسبابه بالحكم المطعون فيه لم يرد على هـــذا الدفاع ، بينما اكتفى الحكم المطعون فيه بقوله أن الحكومة

لم تقدم أى دليل قاطع على صحته ، فان الحكم يكون مشوبا بالقصور بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

الطعن ٢١٨ لسنة ٣٦ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور محمد حافظ هريدى والسيد عبد المنعم الصراف ومحمد صدقى البشبيشى ومحمد سيد أحمد حماد وعلى عبد الرحمن

٣٤

٢٩ ديسمبر ١٩٧٠

بيع : أراضى التقسيم ، نظام عام . تقسيم . ق ٥٢ لسنة ١٩٤٠ ق ٢٢٢ لسنة ١٩٥٣

المبدأ القانونى :

ما ورد بأحكام البرنامج الخاص بتنفيذ المرافق العامة الملحق بقرار التقسيم ، من أن تنفيذ المرافق يكون على حساب المقسم ، لا يتصل بالنظام العام ، ويجوز الاتفاق على ما يخالفه .

المحكمة :

.. وحيث .. إنه لما كان عقد البيع المؤرخ ١٩٥٧/٨/١٩ المبرم بين الطرفين قد نص فى البند الثالث منه على أنه « يقر الطرف الثانى (المشترى) - المطعون عليه أنه عاين الأرض المبيعة .... كما يقرر أنه أطلع على خريطة التقسيم المعتمدة وجدول المرافق الملحق بها وعلى القرار الوزارى الصادر بتاريخ ٢٦ من ينـاير ١٩٥٤ باعتماد التقسيم وكافة الشروط المرفقة به ويقر باعتبارها جزءا لا يتجزأ من العقد الحالى ، ونص فى البند الرابع منه على أنه يلتزم الطـرف الثانى (المشترى) عند اقامة أى بناء على الأرض المبيعة أن يراعى شروط البناء المنصوص عليهـا فى القوانين الخاصة بذلك والشروط المرفقـة بالقرار الوزارى سالف الذكر ، كما يلتزم بالمرافق الخاصة بالقطعة المذكورة وفقا للجدول المـرفق بخريطة التقسيم ، وكانت عبارة البند الرابع المشار اليه واضحة وصريحة فى أن المرافق التى اتفق الطرفان على أن يلتزم بها المطعون عليـه هى المرافق العامة التى تخص القطعة المبيعة ، اذ نص صراحة بالبند المذكور على أن الالتزام بهذه المرافق العامة لأراضى تقسيم الكامل وما يخص التقسيم والذى يبين منه أنه أعد لتحديد تكاليف المرافق العامة لأراضى تقسيم الكامل وما يخص كل قطعة منها على حـدتها ومنها القطعة المبيعة فى هذه التكاليف ، وكان لا يتعارض مع هـذا النظر ما ورد بعقد البيع فى بنده الثالث السالف ذكره ، من أن المطعون عليه اطلع على خريطـة التقسيم وجدول المرافق وقرار اعتماد التقسيم وأنها تعتبر جزءا من العقد - اذا جاء هذا النص تنفيذا لحكم المادة ١١ من قانون التقسيم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ - معدلة بالقانون ٢٢٢ لسنة ١٩٥٣ التى أوجبت أن يذكر فى عقد البيع القرار الوزارى باعتماد التقسيم وقائمة شروط البناء المرفقة به ، وان ينص فى العقـد على سريان قائمة الشروط المذكورة على المشترين والا ترتب بطلان العقـد على اغفال ذكر هذه البيانات اذا طلب ذلك أحد من هؤلاء ، وكان لا محل للتحدى بما نص عليه برنامج تنفيذ المرافق العـامة الملحق بقرار التقسيم من أن تنفيذ هـذه المرافق يكون على حساب المقسم ، ذلك أن أحكام هذا البرنامج لا تتصل بالنظام العام ويجوز الاتفاق على ما يخالفها يدل على ذلك ما تقضى به المـادة ١٣ من قانون التقسيم المشار اليه من أنه يجوز أن يتم تسجيل عقد البيع عن قطعة أرض من الأراضى المقسمة ، ولو لم تتم أعمال المرافق العامة اذا دفع المقسم أو المشترى المبالغ التى تخص هذه القطعـة فى أعمال المرافق العامة ، وما تقضى به المادة ١٤ من هذا القانون من عدم جواز اقامة أى مبنى على قطعة أرض من أراضى التقسيم الا اذا دفع المقسم أو المشترى الى السلطة المختصة نصيب تلك القطعة فى تكاليف المرافق العامة ، مما يستفاد منه أنه يجوز للمشترى أن يدفع نصيب القطعة التى اشتراها فى تكاليف المرافق العامة .

لما كان ذلك ، وكان البند الرابع من العقـد قد نص على أن يلتزم المطعون عليه بالمرافق التى تخص القطعة - المبيعة على ما سـلف بيانه - وذلك بعد أن نص فى ذات البند على التزامه بمراعاة الشروط المرفقة بقرار اعتماد التقسيم عند البناء ، وهذه الشروط على ما يبين من هـذا القرار قد وردت تحت عنوان « قائمة شروط البناء التى يجب اضافتها الى شروط البيع وهى تختلف

فى موضوعها عن المرافق المبينة فى برنامج تنفيذ المرافق العامة الملحق بقرار التقسيم ، ممـــا لا يسوغ معه القول كما ذهب الى ذلك الحـكم المطعون فيه بأن المـرافق التى يلتزم بها المطعون عليه طبقا للبند الرابع من العقد تنصرف الى شروط البناء .

لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد فسر شروط العقد بأنها تجعل تكاليف المرافق العامة على عاتق الطاعنين ، فانه يكون قد خالف القواعد المقررة فى تفسير العقود بأن انحرف عن المعنى الظاهر لعبارات العقد . واذ اعتمد الحكم فى قضائه على هذا التفسير بأن أجاز للمطعون عليه أن يحبس باقى الثمن تحت يده لحين قيام الطاعنين بهذا الالتزام وقضى بصحة ونفـــاذ عقد البيع ، فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضـــه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

الطعن ١٨٩ لسنة ٣٦ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة وأحمد حسن هيكل وعباس حلمى عبد الجواد وابراهيم علام ومحمد أسعد محمود .

٣٥

٣٠ ديسمبر ١٩٧٠

ضريبة عامة : ايراد ، ربط اضافى . ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٤٧ مكررا . ق ٩٩ لسنة ١٩٤٩ م ٢٤

الربط الاضافى غير جائز الا فى حالات الخطأ والتدليس وظهور نشـــاط جديد كان خافيا على المصلحة ، وفى غير هـــذه الأحوال لا يجوز اجراء ربط اضافى .

المحكمة :

.. وحيث .. أنه وقد نصت الفقرة الأولى من المادة ٤٧ مكررا من القانون ١٤ لســـنة ١٩٣٩ على أنه « يعتبر التنبيه على الممول بالدفع نهائيا وقطعيا ، ومع ذلك اذا تحققت مصلحـة الضرائب دون اخلال بأجل التقادم المنصوص عليه فى المادة ٩٧ من هذا القانون والقوانين المعدلة لها من أن الممول لم يتقدم باقرار صحيح شامل بأن أخفى نشاطا أو مستندات أو غيرها أو قدم بيانات غير صحيحة أو استعمل طرقا احتياليـة للتخلص من أداء الضريبة كلها أو بعضها وذلك باخفاء أو محاولة اخفاء مبالغ تسرى عليهـــا الضريبة فتجرى المصلحة ربطا اضافيـــا يكون قابلا للطعن فيه كالربط الأصلى فانهـــا ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ تكون قد دلت على أن الربط الاضافى غير جائز الا فى حالات حـــددها المشرع وحصرها وهى أحوال الخطأ والتدليس وظهور نشاط جديد كان خافيا على المصلحة ، وفى غير هذه الأحوال لا يجوز اجراء ربط اضافى ، لأن الممول اذا قبل تقدير المصلحة لأرباحه ، فانه يكون قد تم الاتفاق بينهما على وعاء الضريبة على وجه صحيح قانونا ، وهو اتفـــاق ملزم للطرفين ومانع لهما من العودة الى مناقشة موضوعه ، متى كان هذا الاتفـــاق قد خلا من شوائب الرضا ولم يثبت العدول عنه بدليل جائز القبول قانونا .

اذ كان ذلك ، وكانت المادة ٢٤ من القانون ٩٩ لسنة ١٩٤٩ قد أحالت الى هذا النص وأعملت حكمه فى الضريبة العامة على الايراد ، وكان الثابت فى الدعوى أن مأمورية الضرائب المختصة اخطرت الممول بالتصحيحات التى أدخلتها على اقراراته عن ايراده فى سنوات النزاع على النموذج رقم ٥ ضرائب فى ٥ من نوفمبر ١٩٥٦ ، ولم يعتـرض على هذه التصحيحات بشىء ، مما يفيد قبـوله لها وابرام اتفاق بينه وبين المصلحة بشأنها له كيانه القانونى ، وأهدر الحكم المطعون فيه هذا الاتفاق دون سبب ، واعتد بالربط الاضافى الذى أجرته مصلحة الضرائب بعد ذلك ، فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا الســـبب بغير حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

الطعن ٣١ لسنة ٣٣ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين صبرى أحمد فرحات ومحمد نور الدين عويس وعثمان زكريا على وحسن أبو الفتوح الشربينى وأحمد ضياء الدين حنفى

٣٦

٣١ ديسمبر ١٩٧٠

(أ) تامين : قاعدة نسبية . نظام عام . مدنى م ٧٥١

(ب) محكمة موضوع : سلطتها فى تفسير عقد

(ج) نقض : طعن ، سبب جديد ـ مدنى م ١٥١

المبادىء القانونية :

١ ـ لما كان قد حذف من القانون المدنى مادة من المشروع التمهيدى كانت تنص على قاعدة النسبية فى التأمين ، وكان حذف هذه المادة لتعلقها بجزئيات وتفاصيل يحسن أن تنظمها قوانين خاصة ، لا لتعلقها بالنظام العام ، فان النص فى وثيقة التأمين على أعمال قاعدة النسبية يكون جائزا .

٢ ـ لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تفسير العقود والمستندات بما لا يخرج عن مدلول عباراتها .

٣ ـ التمسك أمام محكمة النقض لأول مرة بعدم جواز تفسير وثيقة التامين بما يضر بمصلحة الطرف المذعن طبقا للمادة ١٥١ من القانون المدنى غير مقبول ، ذلك أنه يتضمن دفاعا جديدا لم يسبق طرحه أو التمسك به أمام محكمة الموضوع .

المحكمة :

.. وحيث .. انه بالرجوع الى الأعمال التحضيرية للقانون المدنى يبين أن المادة ١١٠٠/٢ من المشروع التمهيدى لهذا القانون ، والتى كانت تنص على قاعدة النسبية بقولها « اذا كان مبلغ التأمين اقل من قيمة الشىء الحقيقية يوم وقوع الحريق كان المبلغ الواجب دفعه من مبلغ التأمين هو ما يعادل النسبة بين هذا المبلغ وقيمة الشىء المؤمن عليه وقت الحادث ما لم يتفق على غير ذلك» قد حذفت فى لجنة المراجعة لتعلقها بجزئيات وتفاصيل يحسن أن تنظمها قوانين خاصة .

لما كان ذلك وكان حذف المادة ١١٠٠/٢ من المشروع التمهيدى لا يرجع لتعلقها بالنظام العام وكان العقد شريعة المتعاقدين ، فان النص فى وثيقة التأمين على اعمال قاعدة النسبية يكون جائزا ، واذ أعمل الحكم المطعون فيه هذه القاعدة طبقا لما ورد باتفاق الطرفين ، فانه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

ان عبارة البند ١٧/ج من وثيقة التأمين كما ورد بسياق الحكم المطعون فيه تنص على أنه « اذا ثبت أن الأشياء المؤمن عليها كانت قيمتها وقت الحريق أزيد من المبلغ المؤمن به عليها بموجب هذه الوثيقة فان المؤمن له يعتبر نفسه فى هذه الحالة كأنه هو ذاته المؤمن عن نفسه فيما يختص بالفرق الزائد ، ومن ثم يتحمل حصة نسبية من الخسائر والاضرار ، وبناء على ذلك فلا تدفع من هذه الخسائر الا بقدر النسبة الموجودة بين المبلغ المؤمن به وبين قيمة الشىء الحقيقية وقت وقوع الحريق » وهذه العبارة صريحة فى وجوب اعمال قاعدة النسبية .

لما كان ذلك وكان لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تفسير العقود والمستندات بما لا يخرج عن مدلول عباراتها ، وكان غير صحيح ما يقرره الطاعنان من أن الفقرة ج المشار اليها ليست سوى مجرد تطبيق لنص المادة ٧٥١ من القانون المدنى الخاصة بحالة الهلاك الكلى للشىء المؤمن عليه دون حالة الهلاك الجزئى الخاصة بواقعة هذا الطعن ، فان الحكم المطعون فيه اذ أعمل اتفاق الطرفين فى هذا الخصوص يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ..

وحيث .. ان الحكم المطعون فيه قد أورد فى أسبابه أن «الشركة طلبت احتساب المبلغ الواجب دفعه على أساس التناسب بين مبلغ التأمين والقيمة الحقيقية للمبنى عند حصول الحريق ، وأنه فى حالة اعتراض المستأنف عليهما « الطاعنين على التقدير الذى تم بمعرفة مندوب المستأنفة يتعين اعمال البند التاسع عشر من وثيقة التأمين بأن يعين كل طرف خبيرا وبعد تعيينهما يختاران خبيرا مرجحا » كما أثبت الحكم أن « المستأنف عليهما ردا على دفاع الشركة بما سبق ايضاحه بالمذكرات المقدمة منهما لمحكمة أول درجة » .

ولما كانت المذكرة المقدمة من الطاعنين لتلك المحكمة بجلسة ١٩٦٤/١٢/١٩ والمرفقة صورتها بملف الطعن قد ورد بها قولهما « والغريب من الأمر أن الشركة المدعى عليها قد استندت الى تقدير المبنى بمعرفة مندوبها الفنى دون أن تتبادل الهيئة أعضاء لجنة تشكل لهذا الغرض وتقوم المبنى على حقيقته ان كان صحيحا ما تتمسك به ثم عولت على هذا التقدير وامتنعت عن الوفاء بالتزاماتها التى يرتبها عقد التأمين ، ومن ثم

يغدو في موقفها التعنت والخروج على أحكام وثيقة التأمين » وكان هذا القول منهما يتضمن اعتراضا صريحا على التقدير المشار اليه ، فان الحكم المطعون فيه اذ التفت عن هذا الاعتراض وعول في قضائه على أن الطاعنين قد ارتضيا هذا التقدير وسلما به ، يكون قد خالف الثابت في الأوراق بما يستوجب نقضه ٠

الطعن ١٦٩ لسنة ٣٦ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين ابراهيم عمر هندى نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ هريدى والسيد عبد المنعم الصراف ومحمد سيد أحمد حماد وعلى عبد الرحمن

٣٧

٣١ ديسمبر ١٩٧٠

(أ) حكم : تسبيب كاف ٠ مسئولية تقصيرية ٠ خطأ

(ب) مسئولية تقصيرية : ضرر ٠ محكمة موضوع

(ج) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل

(د) حكم : تدليل ، تناقض

المبادىء القانونية :

١ ـ متى كان يبين مما أورد الحكم أنه لم يثبت لدى محكمة الموضوع أن المطعون عليهم ـ منتج أحد الأفلام والمخرج وشركة التوزيع ـ قد تعمدوا الاضرار بالطاعن ـ صاحب لوكاندة ـ أو أنهم قد تسببوا في ذلك نتيجة تقصيرهم في بذل العناية المتوقعة من الرجل العادى ، وان اقحام اسم لوكاندة الطاعن في الفيلم لا يعتبر خطأ تقصيريا حتى ولو لم يتم حذف اسم اللوكاندة من النسخ المعروضة بعد العرض الأول ، استنادا الى أن المعروف أن الأفلام السينمائية هي من نسج الخيال ولا ظل لها من الحقيقة ، وأن الخلاف الذى أثبته الخبير بين لوكاندة الطاعن واللوكاندة التى ظهرت في الفيلم ليس من شأنه أن يؤدى الى الخلط بينهما لدى جمهور المشاهدين ، فان هذا الذى أورده الحكم سائغ وتؤدى اليه المقدمات التى ساقها ولا يشوبه فساد في الاستدلال ٠

٢ ـ استخلاص ثبوت الضرر أو نفيه من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع ما دام الدليل الذى أخذ به في حكمه مقبولا قانونا ٠

٣ ـ لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة في تقدير ما يقدم اليها من الأدلة والموازنة بينها وترجيح ما تطمئن اليه منها ٠

٤ ـ التناقض الذى يبطل الحكم هو ما تتعارض فيه الأسباب وتتهاتر فتتماحى ويسقط بعضها بعضا بحيث لا يبقى منها ما يقيم الحكم ويحمله ٠

المحكمة :

٠٠ وحيث ان ٠٠ الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بانتفاء ركن الخطأ على أن « الثابت بالأوراق أنه ما كان يدور بخلد المخرج أن هناك لوكاندة تحمل اسم لوكاندة النور الكبرى ، ولا يعد وضع هذا الاسم انحرافا يستوجب المسئولية ، خاصة وأن هذا الاسم لا يفترض علم الشخص العادى به فهو ليس من الأسماء المشهورة التى تستوجب الانتباه ، وقد اختير بطريق الصدفة وفضلا عن ذلك فقد تم حذف الاسم فورا عقب ارسال البرقية عند عرض الفيلم لأول مرة ، وان اللوكاندة التى ظهرت بالفيلم رغم الاختلاف الشاسع بينهما وبين لوكاندة المدعى ، فانها تقع في حى بلدى ولوكاندة المدعى تقع في ميدان رمسيس ، وهو من أهم ميادين القاهرة ، فضلا عن أن الفيلم لم يحدد المدينة أو الحى الذى وقعت فيه الحوادث ، وقد أكد الخبير في تقريره أن حذف اسم اللوكاندة لم يكن له أهمية خاصة أو تأثير على مجريات الحوادث لأن الاسم لم يظهر الا ثوان معدودة مما يقطع بالاختلاف البين وعدم الخلط بينهما عند مشاهدة الفيلم بمعرفة الرجل العادى ، فضلا عن أن « المعروف لدى الكافة أن الأفلام السينمائية هى من نسج الخيال وأن معظم القصص الهادفة يقصد منها التهذيب والارشاد » وهذا الذى أورده الحكم يفيد أنه لم يثبت لدى محكمة الموضوع أن المطعون عليهم قد تعمدوا الاضرار بالطاعن ، أو أنهم قد تسببوا في ذلك نتيجة تقصيرهم في بذل العناية المتوقعة من الرجل العادى ، وأن اقحام اسم لوكاندة الطاعن في الفيلم لا يعتبر خطأ تقصيريا حتى ولو لم

يتم حذف اسم اللوكاندة من النسخ المعروضة بعد العرض الأول استنادا الى أن المعروف لدى الكافة أن الأفلام السينمائية هي من نسج الخيال ولا ظل لها من الحقيقة وأن الخلاف الذى أثبته الخبير فى تقريره بين لوكاندة الطاعن واللوكاندة التى ظهرت فى الفيلم ليس من شأنه أن يؤدى الى الخلط لدى جمهور المشاهدين - واذ كان ما أورده الحكم فى هذا الخصوص سائغا وتؤدى اليه المقدمات التى ساقها ، فان النعى عليه بمسخ أقوال شاهدى الطاعن من بقاء اسم اللوكاندة فى الفيلم بعد العرض الأول أو الفساد فى الاستدلال بأوجه الخلاف الثابتة بتقرير الخبير بين لوكاندة الطاعن وتلك التى ظهرت فى الفيلم يكون غير منتج ولا جدوى فيه ٠٠

وحيث ان ٠٠ استخلاص ثبوت الضرر أو نفيه من مسائل الواقع التى يستقل بهـا قاضى الموضوع ، ما دام الدليل الذى أخذ به فى حكمه مقبولا قانونا ٠

لما كان ذلك وكان الحكم المطعـون فيه قد استند فى قضائه بعدم توافر ركن الضرر الى أن شاهدى المدعى « الطاعن » لم يشـهدا فيما يختص بحصول ضرر له من جراء عرض الفيلم وبالعكس فان الثابت من تقرير الخبير الذى ندبته محكمة أول درجة أن عدد نزلاء الفندق قد زاد فى الفترة من مارس الى سبتمبر ١٩٦١ وهى الفترة التى بدأ فيها رعض الفيلم ٠ كما رد الحكم على دفاع الطاعن بقوله « انه وان كان هذا العـدد قد تناقص بعد ذلك فان هذا ليس مرجعه عرض الفيلم بل يرجع الى تغيير اسم اللوكاندة فى شهر يونيو ١٩٦١ وتغيير الرخصة والسـجل والمطبوعات ، فضلا عن أن ما ورد بالدفاتر الخاصة بالفترة الأخرة لا ينهض دليلا على صحة عـدد النزلاء ، فقـد يكون ما أثبت فى الدفاتر غير صحيح وعمل خصيصا خدمة للدعوى » ٠

ويبين من ذلك أن محكمة الموضـوع أقامت قضاءها بنفى الضرر على ما استخلصته من البيانات التى أوردها الخبير فى تقريره ، والتى اقتنعت هى بصحتها ، ولما كان هذا الاستخلاص سائغا ويؤدى الى النتيجة التى انتهى اليهـا الحكم المطعون فيه ، وكان لمحكمة الموضـوع السلطة المطلقة فى تقدير ما يقـدم اليها من الادلة والموازنة بينها وترجيح ما تطمئن اليه منها ، فان النعى على الحكم بهـذا السبب يعتبر جدلا موضوعيا مما لا يجوز اثارته أمام محكمة النقض ٠٠

وحيث ان التناقض الذى يبطل الحكم هو ما تتعارض فيه الأسباب ، وتتهـاتر فتتماحى ويسقط بعضها بعضا بحيث لا يبقى منها ما يقيم الحكم ويحمله ٠ اذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى نفى حصول ضرر للطاعن نتيجة عرض الفيلم وبه اسم اللوكاندة ، فان تناقضه فى مسألة ثانوية لا يعيبه ، ولما تقدم يتعين رفض الطعن ٠

الطعن ١٧٤ لسنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة

٣٨

٣١ ديسمبر ١٩٧٠

(أ) نقض : طعن ، اعلانه ٠ بطلان ٠ ق ٤ لسنة ١٩٦٧ ٠ مرافعات سابق م ٤٣١ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ مرافعات قديم م ١٤٠ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥

(ب) تجزئة : احوالها ٠ نقض ، طعن ، خصوم ٠ ملكية

(ج) محكمة موضوع : سلطتها فى تقدير دليل ٠ تقادم مكسب ٠ نقض ٠ اثبات ٠ حيازة ٠

(د) احالة للتحقيق ٠ محكمة موضوع ، سلطتها ٠

(هـ) نقض : طعن ، سبب جديد ٠ خبرة ٠

المبادىء القانونية :

١ - على الطاعن أن يعلن تقرير الطعن الى جميع الخصوم الذين وجه اليهم فى الخمسة عشر يوما التالية لتقرير الطعن ، والا كان باطلا وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه ، ولا يغير من ذلك حضور محام عن اثنين منهم الى قلم الكتاب وتقديمه مذكرة بدفاعهما خلال الميعاد المحـدد للايداع ، لأن تقرير الطعن - على ما جرى به قضاء محكمة النقض - لا يعتبر تكليفا بالحضور يزول البطلان الذى يلحقه بحضور المطعون عليه الذى لم يعلن ، بل هو اجراء من اجراءات الطعن التى يتحتم مراعاتها ، والا كان الطعن باطلا ٠

٢ - المطالبة بتثبيت ملكية أطيان زراعيـة موضوع قابل للتجزئة ، ومن ثم فان بطلان الطعن

بالنسبة لأحد المطعون عليهم لا أثر له بالنسبة للباقين ٠

٣ ـ لمحكمة الموضوع أن تستدل على نوع وضع اليد من أى تحقيق قضائى أو ادارى أو من شهادة شاهد لم يؤد اليمين أمامها ، ولا رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك ما دام ما استنبطته مستمدا من أوراق الدعوى ومستخلصا منها استخلاصا سائغا ويؤدى الى النتيجة التى انتهت اليها ٠

٤ ـ محكمة الموضوع ليست ملزمة باحالة الدعوى الى التحقيق متى استبان لها وجه الحق فى الخصومة ٠

٥ ـ اذا كان يبين أن الطاعنين لم يتمسكو أمام محكمة الموضوع بأن الخبير قد أخطأ فى احتساب مقدار الأطيان الموروثة ، فانه يعتبر سببا جديدا لا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض٠

المحكمة :

٠٠وحيث ان ٠٠ الثابت من الاطلاع على تقرير الطعن أنه لم يعلن للمطعون عليهم الثانى والرابع والثانى عشر لاقامتهم فى جهات أخرى أثبتها المحضر غير تلك التى وجه اليهم الاعلان فيها ٠ واذ كانت المادة ٤٣١ من قانون المرافعات السابق قبل تعديلها بالقانون ٤٠١ سنة ١٩٥٥ والتى أعيد العمل بها بمقتضى قانون السلطة القضائية ٤٣ سنة ١٩٦٥ ، توجب على الطاعن أن يعلن تقرير الطعن الى جميع الخصوم الذين وجه اليهم فى الخمسة عشر يوما التالية لتقرير الطعن ، والا كان باطلا وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه ٠ اذ كان ذلك ، وكانت أوراق الطعن قد خلت مما يثبت قيام الطاعنين باعلان المطعون عليهم المذكورين بتقرير الطعن خلال هذا الميعاد أو فى خلال الميعاد الذى منحه لهم القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ ، لاستكمال ما لم يتم من الاجراءات ولتصحيح ما لم يصح منها ، فان الطعن يكون باطلا بالنسبة للمطعون عليهم الذين لم يتم اعلانهم ، ولا يغير من هذا النظر حضور محام عن اثنين منهم الى قلم الكتاب وتقديمه مذكرة بدفاعهما خلال الميعاد المحدد للايداع ، ذلك أن اعلان تقرير الطعن ــ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ــ لا يعتبر تكليفا بالحضور يزول البطلان الذى يلحقه بحضور المطعون عليه الذى لم يعلن ، وذلك بالمعنى الذى يتأدى من مفهوم نص المادة ١٤٠ مرافعات قديم ، بل هو اجراء من اجراءات الطعن التى يتحتم مراعاتها والا كان الطعن باطلا ٠

لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه صادرا فى موضوع قابل للتجزئة بتثبيت ملكية المطعون عليهم عدا الأخير منهم للأطيان الزراعية ، فان بطلان الطعن بالنسبة للمطعون عليهم الثانى والرابع والثانى عشر لا أثر له بالنسبة لباقى المطعون عليهم ٠٠

وحيث ٠٠ انه بالرجوع الى الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال اليه فى أسبابه يبين أنه استند فى قضائه الى ما انتهى اليه الخبير فى تقريره من أن نصيب ٠٠ مورث المدعين (المطعون عليهم عدا الأخير) فى التكليفين باسم أحمد على وبقية الورثة هو ٢ ف و ١٣ ط و ١٢ س شيوعا فى جملة أرض التكليفين وقدرها ١٧ ف و ١٢ ط و ٢ س طبقا لكشوف التكليف المستخرجة من واقع سجل المساحة ، وعلى أساس الورثة الوارد ذكرهم بالحكم الشرعى ١٣ لسنة ١٩٤٨ كلى قنا ، والى أن الطرفين أقروا بأن مورث المدعين لم يتصرف فى شىء من نصيبه كذلك وبالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين أنه بعد أن أورد أسانيد الحكم الابتدائى أضاف اليها « وزيادة على ما تقدم فالثابت من الكشوف الرسمية المرفقة بتقرير الخبير أن الأرض المخلفة عن مورث مورثى الطرفين مكلفة باسم ورثته وفى وضع يدهم ، وهو ما يجعل قول المستأنفين « (الطاعنين) بتكليفها باسم مورثهم وحده غير صحيح » ، ومن ذلك يبين أن الحكم قد اعتبر الكشوف الرسمية المقدمة فى الدعوى شاملة لاسم مورث المطعون ضدهم استنادا الى أن هذه الكشوف صادرة باسم بقية الورثة ، وأن هذه العبارة تشمل المورث المذكور حسبما جاء بالحكم الشرعى وأفصحت عنه البيانات المساحية التى اطلع عليها الخبير ، اذ كان ذلك ، فان النعى على الحكم المطعون فيه بالفساد فى الاستدلال يكون غير سديد ٠٠

وحيث ٠٠ انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين أنه استند فى اطراح ما تمسك به الطاعنون

من أن مورثهم تملك أرض النزاع بوضع يده عليها المدة الطويلة المكسبة للملكية الى أن « ما يثيره المستأنفون (الطاعنون وآخرون) فى أوجه استئنافهم من أن مورثهم تملك أرض النزاع بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية مردود بما تبينته المحكمة من أنه وان كان الخبير قد أيدهم فى هذه الواقعة ، الا أن وضع يده حسبما تكشف عنه الأوراق كان بالنيابة عن أخيه مورث المستأنف عليهم (المطعون ضدهم عدا الأخير) وهو وضع يد غير مملك مهما طال الزمن ، وآية ذلك أن المستأنف الأول .. (المطعون ضده الأخير) وهو زوج ابنة المورث ووكيله فى ادارة أمواله حسبما قرر فى الشكوى ٢٨٣٤ سنة ١٩٤٤ ادارى دشنا أنه تلقى من مورث المستأنف عليهم خطابا أثبته محققها وأنه بموجبه قد وكله فى ادارة ذات أرض النزاع بعد وفاة صهره وشقيق مورث المستأنف ضدهم وأنه قام بتأجيرها بهذه الصفة لآخرين ، وهو ما يدحض ادعاء المستأنفين بتملك مورثهم أرض النزاع بأن .. شقيق المستأنفين عدا الأول قد أقر فى الشكوى باستعداده لاستئجار الأرض وادارتها نيابة عن مالكها مورث المستأنف ضدهم (المطعون ضدهم عدا الأخير) وأيد هذه الأقوال بالاقرار الصادر منه والثابت به أن والده كان يدير الأرض بالنيابة عن شقيقه مورث المستأنف عليهم » واذ كان يبين من ذلك أن الحكم قد استدل على أن يد مورث الطاعنين على أرض النزاع كانت يدا عارضة بما استخلصه من الشكوى الادارية ٢٨٣٤ سنة ٤٤ ادارى دشنا ومن أقوال المطعون ضده الأخير فيها وما تضمنه الخطاب الذى قدمه للمحقق أثناء سماعه أقواله .

واذ كان ذلك وكان لمحكمة الموضوع أن تستدل على نوع وضع اليد من أى تحقيق قضائى أو ادارى أو من شهادة شاهد لم يؤد اليمين أمامها ولا رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك ، ما دام ما استنبطه مستمدا من أوراق الدعوى ومستخلصا منها استخلاصا سائغا ويؤدى الى النتيجة التى انتهت اليها ، اذ كان ذلك فان النعى لا يعدو أن يكون مجادلة موضوعية فيما تستقل به محكمة الموضوع دون معقب ..

وحيث .. انه وان كان الحكم الابتدائى قد تضمنت أسبابه ما جاء بسبب النعى ، الا أنه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين أنه لم يستند فى التدليل على ملكية مورث المطعون عليهم لأرض النزاع ووضع يده عليها كمالك الى تقرير الخبير أو محاضر أعماله ، بل الى أدلة أخرى ..

وحيث أن .. محكمة الموضوع ليست ملزمة باحالة الدعوى الى التحقيق متى استبان لها وجه الحق فى الخصومة ، واذ كانت قد حصلت من القرائن التى ساقتها واطمأنت اليها .. ان وضع يد مورث الطاعنين على أرض النزاع كان بطريق الانابة لا بنية التملك ، فان عدم استجابتها لطلب الاحالة الى التحقيق لا يعتبر منها اخلالا بحق الدفاع ..

الطعن ٢١١ لسنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٣٩

٣١ ديسمبر ١٩٧٠

(أ) دعوى : نظرها . محكمة موضوع ، سلطتها فى اعادة الدعوى للمرافعة . حكم .

(ب) حكم : تسبيب كاف

(جـ) قرينة قانونية : مدنى م ٩١٧ . وصية . بيع ، وضع يد المشترى .

(د) صورية : اثباتها . محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير دليل .

المبادىء القانونية :

١ - اذا رأت محكمة الموضوع لأسباب سائغة أن طلب اعادة فتح باب المرافعة فى الدعوى بعد أن حجزت للحكم هو طلب غير جدى لم يقصد به سوى اطالة أمد الخصومة ، فلم يستجب اليه ، فان النعى على حكمها بأنه أخل بحق الطاعن فى الدفاع يكون على غير أساس .

٢ - اذا كان فيما قرره الحكم ما يكفى لحمل قضائه ويتضمن الرد على دفاع الطاعن ، فان النعى عليه بالقصور يكون على غير أساس ..

٣ - متى كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أن مفاد نص المادة ٩١٧ من القانون المدنى أن القرينة القانونية المنصوص عليها فيها لا تقوم الا باجتماع شرطين ، الأول هو احتفاظ المتصرف بحيازة العين المتصرف فيها وبالتالى احتفاظه بحقه فى الانتفاع بهذه العين ، على أن

يكون الاحتفاظ بالأمرين مدى الحياة ، ولا يكفى لقيام هذه القرينة أن ينتفع المتصرف بالعين انتفاعا فعليا حتى وفاته ، دون أن يكون مستندا فى هذا الانتفاع الى مركز قانونى يخوله حقا فى هذا الانتفاع ، فان الحكم لا يكون فيما قرره قد خالف القانون ، ذلك أنه ـ وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض ـ ان كان وضع يد المشترى على العين المبيعة يصح اعتباره قرينة على انجاز للتصرف ، فانه ليس شرطا لازما فيه اذ قد يكون التصرف منجزا مع استمرار حيازة البائع للعين المبيعة لسبب من الأسباب التى لا تتنافى مع انجاز التصرف .

٤ ـ تقدير أدلة الصورية مما يستقل به قاضى الموضوع ، كما أن له سلطة تامة فى استخلاص عناصر الغش من وقائع الدعوى وتقدير ما يثبت به هذا الغش ، ومالا يثبت دون رقابة عليه من محكمة النقض فى ذلك ما دامت الوقائع تسمح به .

المحكمة :

وحيث .. انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين أنه رد على طلب الطاعن فى هذا الخصوص بقوله « أما ما طلبه المستأنف من اعادة القضية للمرافعة لأنه سوف يطعن على عقد البيع بالتزوير وليقدم مستنداته وأهمها استمارة رسمية عن الحيازة وليستكمل دفاعه فان هذا كله من قبيل المماطلة فى الخصومة فقط ، لأنه لو كان جادا فيما يدعيه لما تخلف عن متابعة الدعوى أمام محكمة أول درجة ولاتخذ طريق الطعن بالتزوير على العقد فور تقديمه بجلسة المرافعة ، الأمر الذى لم يسلكه حتى خلال فترة حجز الدعوى للحكم . ومن ثم تلتفت المحكمة عن هذه الطلبات التى لا ترمى الا الى المماطلة والتسويف » ومن ذلك يبين أن المحكمة قد تراءى لها فى حدود سلطتها الموضوعية للأسباب السائغة التى أوردتها أن طلب اعادة القضية للمرافعة بعد أن حجزت للحكم هو طلب غير جدى لم يقصد به سوى اطالة أمد الخصومة فلم تستجب اليه . ومن ثم فان النعى على حكمها بأنه أخل بحق الطاعن فى الدفاع يكون على غير أساس ..

وحيث ان .. الثابت من الصور الرسمية لمحاضر جلسات محكمة الاستئناف المقدمة من الطاعنة أن المطعون عليها الأولى كانت قد قدمت بجلسة ١٩٦٥/١٠/١١ مستندات ، فطلب الطاعن التأجيل للاطلاع والرد عليها ، فاستجابت المحكمة بطلبه واجلت الدعوى لجلسة ١٩٦٥/١٢/١٤ ، ولم يثبت أن المطعون عليها الأولى قد تقدمت بمستندات ، وعاد الطاعن وطلب التأجيل ليقدم مستنداته ردا على المستندات التى سبق أن قدمتها . واستجابت المحكمة لطلبه وأجلت الدعوى لجلسة ١٩٦٦/٢/٢٢ لذات السبب وفى هذه الجلسة الأخيرة لم تقدم المطعون عليها الأولى مستندات وطلبت حجز الدعوى للحكم مع تقديم مذكرات أما الطاعن فقد عاد يطلب التأجيل لتقديم مستندات ولم تجبه المحكمة بل قررت حجز الدعوى للحكم لجلسة ٢٢ من مارس ١٩٦٦ مع التصريح بتقديم مذكرات . واذ كان يبين من ذلك أن محكمة الموضوع قد أفسحت للطاعن أثناء نظر الدعوى أمامها وقبل قفل باب المرافعة فيها فى أن يقدم ما يشاء من مستندات ردا على خصمه . فلا تثريب عليها اذا ما هى حجزت الدعوى للحكم فيها أن ترفض طلب الطاعن اعادتها للمرافعة لما تراءى لها للأسباب المسوغة التى أوردتها على ما سلف بيانه فى الرد على الوجه الأول من أن هذا الطلب غير جدى ..

وحيث .. أنه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين أنه بعد أن استعرض ما تضمنته صحيفة الاستئناف من أسباب وما أبداه طرفا الخصومة من دفاع عقب على ذلك بقوله « وأما ما ادعاه المستأنف أن مورثة الطرفين لم تكن تعلم بالعقد أو باجراءات الدعوى ٤٣٤٩ سنة ١٩٥٨ كلى القاهرة تلك الاجراءات المشوبة . كذلك بطلان محضر الصلح لأنه بنى على اجراءات غش وتدليس من وكيل المستأنف عليها الأولى والمطعون عليها الأولى وزوجها وهو نفس وكيل المورثة ويتولى شئونها ـ فهذا الادعاء مردود بأن المورثة وقعت أكثر من مرة على عقد البيع سند الدعوى ٤٣٤٩ سنة ١٩٥٨ كلى القاهرة . كذلك انتقلت الى مكتب الشهر العقارى بالقاهرة ووقعت على توكيل رسمى لمحام مثلها بجلسة ١٩٥٨/١٢/٨ وأقرت فى محضر الصلح الذى وقعت عليه أيضا بامضائها .

وكل هذه الأوراق ـ الموقع عليها منها حجة على المستأنف والمستأنف عليها الثانية ما دام

لم يطعن عليهـا أحـد بالتزوير ، وانه وان كان محضر الصلح الذى وثقه القاضى وأضحى رسميا يقبل الطعن عليه بكافة الطعون التى توجه للعقود ، الا أن المستأنف لم يحدد طعنا محددا على هـذا الصلح أو عقد البيع بل شمل السبب الثانى من أسباب الاستئناف كلاما عاما فى الطعن على العقـود بالصورية والغش والتدليس ، وهـذه الطعون لو صح توجيهها على عقد البيع ومحضر الصلح محل الدعوى الحالية لكانت طعونا غير مقبولة ، فالصورية منتفية لأن عقد البيع جرى كما تدل ظروف التعاقد واصرار المورثة على نفاذ البيع وتوكيلها محام لاقرار الصلح الذى تتضمن بنوده — كما سلف البيـان — أركان عقـد البيع ونص فى كل من عقد البيع ومحضر الصـلح على دفع الثمن وتنجيز البيع ، الأمر الجائز قانونا حتى ولو ستر هذا العقد تبرعا على سبيل الهبة التى يملكها المرء ، ما دام أنه فى حالة صحية فى كل ماله وما دامت الهبة مسـتورة بعقد البيع ، كذلك لم يثبت أن هناك غشا وتدليسـا أو يمثل هذا مخالفة نظام الارث ما دام أن عقد البيع ومحضر الصلح قد صـدرا من المورثة غير مشوبين بعيب فلم يكونا وصـية لعدم ثبوت أن اتجـاه قصـد المورثة — المتصرفة — الى التبرع واضافة التمليك الى ما بعد موتها » • اذ كان ذلك وكان فى هـذا الذى قرره الحكم ما يكفى لحمل قضائه ويتضمن الرد على دفاع الطـاعن ، فان النعى بهذا السبب يكون على غير أساس ••

وحيث •• انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين أنه أقام قضاءه فى هذا الخصوص على قوله « أن عقد البيع ومحضر الصـلح قد صدرا من المورثة غير مشوبين بعيب : فلم يكونا وصـية لعدم ثبوت أن اتجاه قصد المورثة — المتصرفة — الى التبرع واضافة التمليك الى ما بعد موتهـا — ولا يغير من هذا النظر استمرار وضع يد المورثة على الأطيان المبيعة حتى وفاتها أخذا بمـا جـاء بانذار رئيس الجمعيـة التعـاونية الزراعيـة للمستأنف ردا على انذارها بأن عقـود الايجـار المودعة بالجمعية هى لصالح المورثة حتى وفاتهـا يوم ١٩٦٣/٥/٩ لأن مفاد نص المـادة ٩١٧ من القانون المدنى أن القرينة القانونية المنصوص عليها فيها لا تقوم الا باجتمـاع شرطين الأول هو احتفاظ المتصرف بحيازة العين المتصرف فيهـا ، والثانى احتفاظه بحقه فى الانتفـاع بهذه العين على أن يكون الاحتفاظ بالأمرين مدى الحيـاة ، ولا يكفى لقيام هذه القرينـة أن ينتفع المتصرف بالعين انتفاعا فعليا — كما هو الشأن فى الدعوى الحالية — حتى وفاته دون أن يكون مستندا فى هذا الانتفاع الى مركز قانونى يخوله حقا فى هذا الانتفاع ، وهذا الذى قرره الحكم لا مخالفة فيـه للقانون ، ذلك أنه — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن كان وضـع يد المشترى على العين المبيعة يصح اعتباره قرينة على انجاز التصرف ، فانه ليس شرطا لازما فيه ، اذ قد يكون التصرف منجزا مع استـمرار حيـازة البائع للعين المبيعة لسبب من الأسباب التى لا تنافى انجاز التصرف•

أما نعى الطـاعن على الحكم المطعون فيه أنه لم يهيء له الفرصـة لاثبـات أن التصرف مشـوب بالغش والتدليس بكافة طرق الاثبات بما فيهـا البينة باعتبـاره من الغير بالنسـبة للتصرف المذكور ، فمردود بأنه يبين من الحكم المطعون فيـه •• أنه نفى عن العقـد ومحضر الصـلح الصورية والغش والتدليس بقوله انها طعون غير مقبولة ، فالصورية منتفية لأن عقد البيع جرى ، كما تدل ظروف التعاقد واصرار المورثة على نفاذ البيع وتوكيلها محام لاقرار الصلح الذى تضمن أركان عقد البيع وتنجيزه ، وقبض الثمن ، وأنه لم يثبت أن هناك غشا أو تدليسا أو مخالفة لنظام الارث •

اذ كان ذلك وكان تقدير أدلة الصورية ممـا يستقل به قاضى الموضوع كما أن له سلطة تامة فى استخلاص عناصر الغش من وقائع الدعـوى وتقدير ما يثبت به هذا الغش ومالا يثبت دون رقابة عليـه من محكمة النقض فى ذلك ما دامت الوقائع تسمح به • اذ كان ذلك وكانت محكمة الموضـوع قد رأت فى أوراق الدعـوى وظروفهـا وملابسـاتهـا ما يكفى لنفى الصـورية والغش والتدليس المدعى بها ، فانها ليست فى حـاجة بعد ذلك لسـماع شـهود الاثبـات ونفى هـذه الطعون • ويكون النعى فى هـذا الخصوص فى غير محله •

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن •

الطعن ٢٧٧ لسنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة

٤٠

٣١ ديسمبر ١٩٧٠

نقض : طعن ، صفة ، دعوى ، شرط قبولها ، صفة ، قرار جمهورى ٧٨ لسنة ١٩٦٦ و ٧١٧ لسنة ١٩٥٩

المبدأ القانونى :

زالت عن المدير العام لمؤسسة الاذاعة صفته فى تمثيل هيئة الاذاعة ، وأصبح رئيس مجلس ادارة هيئة الاذاعة هو وحده صاحب الصفة فى تمثيلها فى الدعاوى التى ترفع منها أو عليها . واذ كان الثابت أن الطعن قد قرر به المدير العام للهيئة بصفته ممثلا لها ، فانه يكون غير مقبول لرفعه من غير ذى صفة .

المحكمة :

..وحيث ان..اذاعة الجمهورية العربية المتحدة كانت ــ طبقا لأحكام قرار رئيس الجمهورية ٧١٧ لسنة ١٩٥٩ ــ مؤسسة عامة ، وكان يمثلها فى التقاضى مديرها العام ، ثم صدر قرار رئيس الجمهورية ٧٨ لسنة ١٩٦٦ ، بتنظيم هذه الاذاعة فجعل منها هيئة عامة ، ونص فى المادة الخامسة منه على أن يمثل رئيس مجلس الادارة الهيئة أمام القضاء وقد عمل بهذا القرار من يوم صدوره فى ٣ من يناير ١٩٦٦ ، ومن ثم فقد زالت عن المدير العام صفته فى تمثيل هيئة الاذاعة وأصبح رئيس مجلس ادارتها من تاريخ العمل بالقرار الأخير هو وحده صاحب الصفة فى تمثيلها فى الدعاوى التى ترفع منها أو عليها . اذ كان ذلك وكان الثابت أن الطعن قد رفع بتاريخ ١٩٦٦/٥/٢٨ ، وأن الذى قرر به هو المدير العام للهيئة بصفته ممثلا لها ، فانه يكون غير مقبول لرفعه من غير ذى صفة .

الطعن ٢٨٦ لسنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة

٤١

٣١ ديسمبر ١٩٧٠

(أ) وكالة : اثباتها .

(ب) محكمة موضوع : دليل ، سلطتها فى تقديره .

المبادىء القانونية :

١ ــ اذ استند الحكم فى اثبات الوكالة الى اقرارات الموكل فى دعوى جنائية ودفاعه فى دعوى أخرى ، فلا مخالفة فى ذلك للقانون لأن تنفيذ الوكالة أو الاقرار بها صراحة أو ضمنا من الأدلة التى يجيزها القانون لاثبات الوكالة أو لاعفاء الخصم من تقديم الدليل عليها .

٢ ــ لمحكمة الموضوع سلطة مطلقة فى تقدير الأدلة المطروحة عليها وفى استخلاص القرائن مما تحت يدها من أوراق ومن ظروف الدعوى .

المحكمة :

وحيث ان .. الحكم المطعون فيه عول فى قضائه بالزام الطاعن بالدين على ما استخلصه مما قرره الطاعن فى محضر الجنحة ٢٣١٦ سنة ١٩٦٣ كفر الزيات ، والتى اتهم فيها ديمترى ينى بتبديد محصول الزراعة والتى قضى فيها بانقضاء الدعوى بوفاة المتهم ــ من أنه عين ديمترى ينى فى نوفمبر سنة ١٩٦١ مفتشا للزراعة ثم تغيب عن أرضه عاما بسبب مرضه دون أن ينيب عنه آخر فى هذه الفترة ، ومما ورد فى كشف الحساب الذى قدمه الطاعن فى الدعوى العمالية التى أقامها ديمترى ينى والموقع عليه من هذا الأخير من أن ديمترى ينى كان المشرف الأعلى على الشئون المالية للزراعة ، وبلغت سلطته فى هذا الشأن مكنة منح القروض وحبى نفسه بقرض مرتب خمسة شهور ، وكان كذلك المرجع الأعلى فى شئون العمال الزراعية وعددهم وأجورهم والمواشى اللازمة وأجرها والوقود اللازم للماكينات ، كما أخذ علم الطاعن بتصرفات ديمترى ينى وقبوله لها ، مما ذكره بتحقيق الجنحة من أن ديمترى ينى كان قد عرض عليه ايصالا مؤرخا أول سبتمبر ١٩٦٢ يفيد تسلم المطعون عليه ٤٨٤٩ كيلوجراما من محصول اللوبيا دون أداء ثمنها ، وأنه لما كان يطالب ديمترى ينى بقيمة هذا الثمن كان يسوف بحجة التيسير على المطعون عليه ، كما أخذ ذلك من سكوت الطاعن عن معرفة ما أنتجته زراعته من محاصيل من تاريخ تعيين ديمترى ينى حتى مطالبة المطعون عليه له بصافى حسابه ، مع أنه كان قد حصل من ديمترى ينى على الايصال المؤرخ أول

لسبتمبر ١٩٦٢ بتسلم المطعون عليه لما اشتراه من ديمترى ينى ، وكذلك آخذ مما قرره الطاعن بمحضر تحقيق الجنحة من أنه يقبل أن يسلمه ديمترى ينى ثمن محصول اللوبيا التى باعها وقبض ثمنها أن هذا الأخير كان له سلطة قبض الثمن ، وخلص الحكم الى القول بأن « جميع هذا انما يقطع بأحد أمرين اما أن يكون المستأنف عليه قد عهد للسيد ديمترى منذ البداية سلطات واسعة شملت التصرف فى المحصول وقبض ثمنه، واما أن يكون السيد ديمترى قد سمح لنفسه بمباشرة تلك السلطات الواسعة فأقر المستأنف عليه الطاعن ذلك ، وكلا الأمرين يلزم المستأنف عليه بأعمال السيد ديمترى فى هذا العام اما على أساس سبق الانابة أو قبولها واجازة التصرفات الصادرة من السيد ديمترى » .

اذ كان ذلك وكان الحكم قد استند فى اثبات الوكالة الى اقرارات الموكل فى دعوى الجنحة وكذلك من دفاعه فى الدعوى العمالية ، فان هذا الاستناد لا مخالفة فيه للقانون، لأن تنفيذ الوكالة أو الاقرار بها صراحة او ضمنا من الأدلة التى يجيزها القانون لاثبات الوكالة أو لاعفاء الخصم من تقديم الدليل عليها ..

وحيث .. انه لما كان لمحكمة الموضوع سلطة مطلقة فى تقدير الأدلة المطروحة عليها ، وفى استخلاص القرائن مما تحت يدها من أوراق ومن ظروف الدعوى ، وكان الحكم المطعون فيه قد أخذ من الأدلة والقرائن التى ساقها .. قيام الوكالة أو اجازة التصرف ، وكان استخلاص الحكم المؤدى الى هذه الأدلة والقرائن سائغا ومقبولا ، فان النعى يصبح فى حقيقته جدلا موضوعيا فى تقدير الدليل وهو ما تستقل به محكمة الموضوع ولا تجوز اثارته أمام محكمة النقض .

الطعن ٢٨٨ لسنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة

٤٢

٣١ ديسمبر ١٩٧٠

(أ) نقض : طعن . خصوم

(ب) نقض : طعن ، اعلانه ، بطلانه ، مصلحة فى التمسك به .

(ج) قرار ادارى : محله . اختصاص ولائى . حراسة . عمل مادى .

(د) وظيفة : عمل آخر ، جمع بينهما . ق ٢١٠ لسنة ١٩٥١ ق ١٦٠ لسنة ١٩٥٨

المبادىء القانونية :

١ ـ لا يكفى فيمن يختصم فى الطعن أن يكون خصما للطاعن فى الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ، بل يجب أن تكون له مصلحة فى الدفاع عن الحكم .

٢ ـ متى كان الثابت أن تقرير الطعن قد أعلن فى الميعاد وقدم المطعون عليه مذكرة بدفاعه ، ولم يبين فيها وجه مصلحته فى التمسك ببطلان اعلان الطعن ، فان الدفع ببطلان الطعن يكون ـ على ما جرى به قضاء محكمة النقض ـ غير مقبول .

٣ ـ لما كان محل القرار الادارى هو المركز القانونى الذى تتجه ارادة مصدر القرار الى احداثه وذلك بانشاء حالة قانونية أو تعديلها أو الغائها فان قرار اللجنة العليا للتعليم الخاص ـ برفض تجديد الاستيلاء على احدى المدارس وتسليمها للمالك الظاهر ـ لا يعتبر قرارا اداريا الا بالنسبة لعدم تجديد الاستيلاء أما أمره بتسليمها الى المالك الظاهر فلا يعدو أن يكون عملا ماديا قصدت به الى مواجهة الحالة الناجمة عن رفع يد مديرية التعليم عن ادارة المدرسة ، ومن ثم فان تعيين حارس على المدرسة لا يمس القرار الادارى المذكور وتختص به المحاكم العادية .

٤ ـ ان مخالفة القانون ٢١٠ سنة ٥١ بشأن موظفى الدولة الذى منع الموظفين من الجمع بين وظائفهم وبين الأعمال الأخرى لا تنال من صحة التصرفات التى يبرمها اولئك الموظفون بالمخالفة لذلك .

المحكمة :

وحيث ان .. المطعون عليه الأول اذ أقام الدعوى لم يوجه الى وزير التربية والتعليم أية طلبات ، ولم يحكم عليه بشىء ما ، واذ كان ذلك وكانت أسباب الطعن لا تتعلق به ، وكان

لا يكفى فيمن يختصم فى الطعن أن يكون خصما للطاعن فى الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ، بل يجب أن تكون له مصلحة فى الدفاع عن الحكم ، فانه يتعين الحكم بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون عليه الثانى ..

وحيث .. انه لما كان الثابت أن تقرير الطعن قد أعلن فى الميعاد وقدم المطعون عليه مذكرة بدفاعه ولم يبين فيها وجه مصلحته فى التمسك بالبطلان فان الدفع ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ يكون غير سديد ..

وحيث .. انه لما كان محل القرار الادارى هو المركز القانونى الذى تتجه ارادة مصدر القرار الى أحداثه وذلك بانشاء حالة قانونية أو تعديلها أو الغائها . فان قرار اللجنة العليا للتعليم الخاص المؤرخ ١٨/٧/١٩٦٤ لا يعتبر قرارا اداريا الا بالنسبة لعدم تجديدالاستيلاء على المدرسة ، أما أمرها بتسليم المدرسة الى المالك الظاهر لأنه ـ على ما قالت اللجنة فى أسباب قرارها ـ يوجد نزاع على ملكيتها مطروح أمره على القضاء فانه لا يعدو أن يكون عملا ماديا قصدت به الى مواجهة الحالة الناجمة عن رفع يد مديرية التعليم عن ادارة المدرسة ، ومن ثم فان تعيين حارس على المدرسة لا يمس القرار الادارى المذكور وتختص به المحاكم العادية واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فانه لا يكون قد خالف قواعد الاختصاص الولائى ..

وحيث ان مخالفة القانون ٢١٠ سنة ١٩٥١ بشأن موظفى الدولة الذى منع الموظفين من الجمع بين وظائفهم وبين الأعمال الأخرى لا تعدو أن تكون مخالفة ادارية تقع تحت طائلة الجزاء الادارى ، ولا تنال من صحة التصرفات التى يبرمها أولئك الموظفون بالمخالفة لذلك .

ومتى كان هذا ، وكانت المادتان الثالثة والرابعة من القانون ١٦٠ لسنة ١٩٥٨ بشأن التعليم الخاص ، وان حددتا الشروط الواجب توافرها فى مالك المدرسة الخاصة ومن بينها ألا يكون من موظفى الدولة ، الا أن ذلك لا يعدو أن يكون أمرا من الشارع للجهة المنوط بها الترخيص بالمدارس الخاصة ، دون أن يكون ذلك شرطا من شروط صحة انعقاد الاتفاقات التى يبرمها الأفراد فيما بينهم [illegible] المدرسة كنظام مالى مستقل عن الترخيص . ومتى تقرر هذا فان دفاع الطاعن بشأن أثر بطلان عقد الشركة على دعوى الحراسة لا يكون جوهريا ، وبالتالى لا يعيب الحكم عدم الرد عليه .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٣١٩ لسنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة

٤٣

٣١ ديسمبر ١٩٧٠

ايجار : أماكن . دعوى ، تكييفها . استئناف . حكم . طعن فى الاحكام . اختصاص . ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ م ١٥

المبدأ القانونى :

المنازعات التى يكون الحكم فيها غير قابل لأى طعن انما هى المنازعات الايجارية التى يستلزم الفصل فى تطبيق حكم من أحكام التشريع الاستثنائى فاذا أثير نزاع يتعلق باختصاص المحكمة المطروحة عليها محليا فان هذا النزاع تنطبق عليه أحكام القواعد العامة من حيث جواز الطعن فيه .

المحكمة :

وحيث ان المقصود بالمنازعات التى تشير اليها المادة ١٥ من القانون ١٢١ سنة ١٩٤٧ والتى يكون الحكم فيها غير قابل لأى طعن انما هى ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ المنازعات الايجارية التى يستلزم الفصل فيها تطبيق حكم من أحكام هذا التشريع الاستثنائى، فاذا أثير نزاع يتعلق باختصاص المحكمة المطروحة عليها الدعوى ، فان هذا النزاع يخرج عن نطاق تطبيق القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ وتنطبق عليه أحكام القواعد العامة من حيث جواز الطعن فيه ، وذلك عملا بالفقرة الأخيرة من المادة ١٥ سالفة الذكر .

واذ كان يبين من الرجوع الى الحكم المطعون فيه أن الطاعن قد استأنف الحكم الابتدائى الصادر ضده بالاخلاء ، طالبا الحكم أصليا ببطلانه واحتياطيا بالغائه ، واستند فى أسباب استئنافه الى أن محكمة الاسكندرية الابتدائية التى أصدرت الحكم المستأنف غير مختصة محليا

باصداره ، لأنه يقيم بدائرة محكمة القاهرة وأن المستأنف عليه يقيم بدائرة محكمة طنطا وليس له محل اقامة بالاسكندرية ، كما أن عقد الايجار لا يتضمن النص على اختصاص محكمة الاسكندرية، وكان الحكم المطعون فيه بعد أن استعرض دفاع الطاعن فى هذا الخصوص قضى بعدم جواز الاستئناف استناداً الى أن الحكم المستأنف غير قابل لأى طعن ، عملا بالفقرة الرابعة من المادة ١٥ من القانون ١٢١ سنة ١٩٤٧ دون أن يرد على الدفع بعدم اختصاص المحكمة الابتدائية بنظر النزاع • اذ كان ذلك فان الحكم يكون قد خالف القانون وجاء مشوبا بالقصور بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن •

الطعن ٣٢٥ لسنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة

٤٤

٣١ ديسمبر ١٩٧٠

نقض : الحكم فى الطعن • اثر نقض الحكم والاحالة • استئناف • دعوى • سقوط الخصومة • مرافعات م ٣٠١

المبدأ القانونى :

لئن كان الحكم الصادر فى الاستئناف من شأنه أن ينهى الدعوى ، الا أن نقض هذا الحكم يزيله ويفتح للخصومة طريق العودة الى محكمة الاحالة لمتابعة السير فيها بناء على طلب الخصوم، ويجرى عليها من تاريخ صدور حكم النقض أحكام سقوط الخصومة وانقضائها •

المحكمة :

وحيث انه وان كان الحكم الصادر فى الاستئناف من شأنه ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ أن ينهى الدعوى الا ان نقض هذا الحكم يزيله ويفتح للخصومة طريق العودة الى محكمة الاحالة لمتابعة السير فيها بناء على طلب الخصوم ، ويجرى عليها من تاريخ صدور حكم النقض أحكام سقوط الخصومة وانقضائها شأن القضايا المتداولة بالجلسات ، فاذا كان حكم النقض قد صدر لمصلحة المستأنف فى الحكم المنقوض فيجب عليه اذا ما أراد متابعة السير فى الخصومة أمام محكمة الاحالة أن يعجلها خلال سنة من صدور حكم النقض ، فاذا أهمل القيام بهذا الاجراء كان لكل صاحب مصلحة التمسك بسقوط الخصومة عملا بالمادة ٣٠١ من قانون المرافعات ، وتبدأ مدة السنة فى هذه الحالة من تاريخ صدور حكم النقض باعتبار أنه آخر اجراء صحيح فى الدعوى •

لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الممثل الجديد للشركة الطاعنة ناب عنها عند نظر الطعن بالنقض وظلت صفته قائمة حتى تاريخ تعجيل الاستئناف فى ١٩٦٥/١١/١٦ ، أى بعد أكثر من سنة من تاريخ صدور حكم النقض فى ١٩٦٤/٤/٢٠ ، فان الخصومة تكون قد سقطت بمضى سنة على هذا الحكم ، واذ التزم الحكم هذا النظر ، فان النعى عليه بمخالفته القانون والخطأ فى تطبيقه يكون على غير أساس •

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن •

الطعن ٣٢٦ لسنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة

٤٥

٣١ ديسمبر ١٩٧٠

نقض : طعن ، اجراءاتها • ايداع صورة رسمية من الحكم المطعون فيه • مرافعات م ٤٣٢ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥

المبدأ القانونى :

على الطاعن أن يودع قلم كتاب محكمة النقض خلال عشرين يوما من تاريخ الطعن صورة من الحكم المطعون فيه مطابقة لأصله ، وهو اجراء جوهرى يترتب على اغفاله ـ وعلى ما جرى بهقضاء محكمة النقض ـ بطلان الطعن • واذ كان الثابت من أوراق الطعن أن الطاعن لم يودع قلم كتاب المحكمة صورة من الحكم المطعون فيه مطابقة لأصله عند التقرير بالطعن حتى انقضى الميعاد الذى منحه له القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ لاستكمال ما لم يتم من الاجراءات وهو عشرون يوما فانه يتعين الحكم ببطلان الطعن •

المحكمة :

وحيث ان ٠٠ الطعن قد رفع فى ١٩٦٦/٦/١٩

واذ كانت المادة الثالثة من قانون السلطة القضائية ٤٣ لسنة ١٩٦٥ الذى عمل به من تاريخ نشره في ١٩٦٥/٧/٢٢ قد نصت فى فقرتها الثانية على أن تتبع الاجراءات التى كان معمولا بها قبل انشاء دوائر فحص الطعون ، وكانت الفقرة الثانية من المادة ٤٣٢ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ الذى أنشأ دوائر فحص الطعون قد أوجبت على الطاعن أن يودع قلم كتاب محكمة النقض خلال عشرين يوما من تاريخ الطعن صورة من الحكم المطعون فيه مطابقة لأصله ، وهو اجراء جوهرى يترتب على اغفاله ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ بطلان الطعن .

واذ كان ذلك ، وكان الثابت من أوراق الطعن أن الطاعن لم يودع قلم كتاب المحكمة صورة من الحكم المطعون فيه مطابقة لأصله منذ التقرير بالطعن حتى انقضى الميعاد الذى منحه له القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ لاستكمال ما لم يتم من الاجراءات وهو عشرون يوما تبدأ من ١١ مايو ١٩٦٧ ، تاريخ نشر القانون الأخير ، وكان لا عبرة لما يقوله الطاعن من أن استحالة مطلقة حالت دون تقديم صورة الحكم المطعون فيه وهى امتناع قلم الكتاب عن تسليمها اليه لاستحقاق رسوم قضائية عليها ، لأن ذلك لا يجعل الاستحالة مطلقة اذ الطاعن ملزم قانونا بسداد الرسوم ، اذ كان ذلك فانه يتعين الحكم ببطلان الطعن .

الطعن ٣٣١ لسنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة

القضاء سلطة ، وسلطة مستقلة ، ولا تجوز ولايته لغير المتخصصين وحدهم ، بعيدين عن مزالق السياسة وحساسيتها ، حفظا لرجاله ، وصونا لمفهوم العدالة عند المواطنين .

« المستشار المصرى عبد الغفار حسنى »

مقتضى أعمال الأثر المباشر لقانون نظام الادارة حلية أن تطبق أحكام كادر عمال الحكومة على ال المجالس المحلية العاملين فى مجــالس حافظات ومجالس المدن والمجالس القــروية عتبارا من ٤/٧/١٩٦٠ دون اعتداد فى مجـال التسوية ــ بمدد خدمتهم السابقة على العمل بأحكام قانون نظام الادارة المحلية ، ما دام لم يرد فى أحكام ذلك القانون ، ما يفيد حساب مدد خدمة عمال المجالس المحلية السابقة على تاريخ العمل بقانون نظام الادارة المحلية فى ٤/٧/١٩٦٠ فى التسوية طبقا لكادر عمال الحكومة •

القضية ٨٦٤ لسنة ١ق رئاسة وعضوية السادةالمستشارين صادق حسن مبروك رئيس المحكمة وعزيز بشاى سيدهم ومحمود يسرى •

٤٨

١٠ نوفمبر ١٩٧١

عامل : حكومة ، كادر ، علاوة •

المبدأ القانونى :

المستخدمون خارج الهيئة أو العمــال الذين يشغلون درجات فى الكادر العام ، وطبق عليهم كادر العمال ــ تدرج أجورهم بالعلاوات الدورية المقررة فى كادر العمال فى حدود درجات هـذا الكادر ولو جاوزت أجورهم نهاية مربوط درجاتهم خارج الهيئة أو فى الكادر العام ، وأساس ذلك مستمد من قرار مجلس الوزراء الصــادر فى ٢٤/٦/١٩٥٩ ــ هذه الأحكام تقررت بقرار من مجلس الوزراء وتتعارض مع حكم المادة ٤٢ من نظام موظفى الدولة الصادر بالقانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ وهو لاحق عليها وأعلى منها مرتبة ــ أثر ذلك ــ عدم جواز اعمال تلك الأحكام ووجوب أن يكون منح العلاوات فى حدود مربوط الدرجة التى يشغلها العامل فى الكادر العــام أو فى سلك المستخدمين خارج الهيئة •

المحكمة :

ان المشرع أجاز فى البنـد الثالث عشر ــ لفقرة (٢) من أحكام كادر عمال الحكومة تسوية حالة الصناع الشاغلين وظائف خارج الهيئة أو وظائف فى الكادر العام سواء كانت دائمة أو مؤقتة • مماثلة لوظائف الصناع من العمال الذين تنطبق عليهم أحكام كادر العمال ــ وذلك بحساب أجورهم ، وهم بعد شاغلون وظائف المستخدمين الخارجين عن الهيئة أو وظائف الكادر العام ــ على أساس ما يناله زملائهم عمال اليومية المتعادلون معهم فى الوظائف وتدرج مرتباتهم بالعلاوات ولو جاوزت نهاية مربوط الدرجات التى يشغلونها فى سلك المستخدمين الخارجين عن الهيئة أو فى الكادر العام ، ولكن لا يجوز أن تجاوز مرتباتهم نهـاية ربط درجات العمــال المقـررة لزملائهم الذين باليومية • وكان الأصل هو السماح بأن يجاوز مرتب الصــانع الذى يشغل درجة فى كــادر المستخدمين أو فى الكادر العام نهاية ربط درجة وظيفته حتى ٣٠/٤/١٩٤٥ ــ فان لم يوافق على تحــويل وظيفتـــه الى سلك اليومية بعـــد ٣٠/٤/١٩٤٥ وجاوز مرتبه بالتسوية المتقـدمة نهاية مربوط درجة وظيفته فى كادر المستخدمين أو فى الكادر العام ، لم يمنح أية علاوة بعـــد ١/٥/١٩٤٥ ــ ما لم يرق الى درجة أعلى فى كادر المستخدمين أو فى الكادر العام يسمح مربوطها بمنح العلاوات المقررة • ثم وافق مجلس الوزراء فى ٢٤/٦/١٩٠١على أن تكون تسوية حالة الصناع شاغلى درجات كادر المستخدمين أو الكادر العام فى حدود الدرجات المقررة لوظائفهم وفقا لاحــكام كادر العمال وفى حدودها ، ولو بعد ١/٥/١٩٤٥ وقد قضت المحكمة الادارية العليا أن المقصــود من البند الثالث عشر الفقرة (٢) من كــادر العمال هو وضع حكم وقتى يقضى بتسوية حـالة الموظفين الداخلين فى الهيئـة ، والمسـتخدمين الخارجين عن الهيئة ، الموجودين بالخدمة وقت نفاذ كادر العمال فى أول مايو ١٩٤٥ ويشغلون وقتذاك وظائف مماثلة لوظائف العمال على أساس ما يناله زملاؤهم من أرباب اليومية الذين يتعادلون معهم فى الوظائف ، اذا كان لهم مثيل من هـؤلاء فى نفس المصلحة التى يعملون فيها •• وقـد أجاز المشرع تحويل وظائف أولئك الوظفـين والمستخدمين من سـلك الدرجات الى سـلك اليومية ، بشرط موافقتهم على هذا التحويل ، مما يستفاد منه أن القاعدة العامة فى تسوية حالتهم تقتضى حساب مرتباتهم فى ذات درجاتهم الداخلة فى الهيئة أو الخارجة عنها على أساس

الأجور المقررة لزملائهم من عمال اليومية الذين يتماثلون معهم في الوظائف « المحكمة الادارية العليا الحكم الصادر بجلسة ١١/٦/١٩٦٠ في الطعن ٤٧٨ لسنة ٥ ق وحكمها الصادر بجلسة ٢١/٦/١٩٦٤ في الطعن ١١١٠ لسنة ٧ ق وحكمها الصادر بجلسة ٢١/٦/١٩٦٤ في الطعن رقم ١٢٤٨ لسنة ٧ ق .. وبديهي أنه لما كانت الأحكام المتقدمة قد شرعت بمقتضى قرارات صادرة من مجلس الوزراء فانه لا يجوز اعمالها اذا تعارضت مع أحكام واردة في تشريع صادر بأداة القانون ولا سيما اذا تعارضت مع أحكام واردة في تشريع صادر بادارة القانون ولا سيما اذا كان هذا القانون قد جاء لاحقا عليها زمنا . وتقضى المادة ٤٢ من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ النافذ اعتبارا من ١/٧/١٩٥٢ بأن « يمنح الموظف علاوة اعتيادية طبقا للنظام المقرر بالجداول المرافقة ، بحيث لا يجاوز المرتب نهاية مربوط الدرجة .. » وعلى ذلك فلئن كانت أحكام البند الثالث عشر ـ الفقرة ٢ من كادر عمال الحكومة قد تناولت أحكام وقتية في شأن الموظفين الداخلين في الهيئة والمستخدمين الخارجين عن الهيئة ، الموجودين بالخدمة وقت نفاذ كادر العمال في ١/٥/١٩٤٥ ويشغلون وظائف مماثلة لوظائف العمال ، وكانت أحكام الفقرة هـ من قرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٤/٦/١٩٥١ مطلقة من القيد المتقدم وتسرى في حق الموظفين والمستخدمين الصناع بعد ١/٥/١٩٤٥ ، الا أنه من البديهي أنه لا يجوز منح الصانع المعين في سلك المستخدمين أو في الكادر العام علاوات وفقا لأحكام كادر العمال الا أن يكون المنح في حدود مربوط الدرجة التي يشغلها في الكادر العام أو في سلك المستخدمين الخارجين عن الهيئة ـ طبقا لحكم المادة ٤٢ من القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ .

القضية ١٠٩٧ سنة ٢ ق بالهيئة السابقة .

٤٩

١٥ نوفمبر ١٩٧١

(أ) حكم جنائي : امر مقضى ، قوته .

(ب) مسئولية : خطأ شخصى ، خطأ مرفقى .

(ج) دعوى : حكم

المبادىء القانونية :

١ ـ أثر الحكم الجنائي على القضاء الادارى ، تقيده بما أثبته الحكم الجنائي من وقائع كان فصله فيها لازما ، دون تقيده بالتكييف القانوني لهذه الوقائع .

٢ ـ خطأ العامل الذى يثبت بحكم جنائي ، لا يعتبر لزاما خطأ شخصيا .

٣ ـ للمحكمة أن تنزل حكم القانون على طلبات المدعى دون تقيد بما يبديه من أسباب .

المحكمة :

١ ـ انه ولئن كان للحكم الجنائي قوة الأمر المقضى أمام المحاكم المدنية في الدعاوى التي لم يكن قد فصل فيها نهائيا فيما يتعلق بوقوع الجريمة وبوصفها القانوني ونسبتها الى فاعلها ، الا أن القضاء الادارى وان كان يتقيد بما أثبته الحكم الجنائي من وقائع كان فصله فيها لازما ، الا أنه لا يتقيد بالتكييف القانوني لهذه الوقائع فقد يختلف من الناحية الادارية عنه من الناحية الجنائية ، وتأسيسا على ذلك فان الواقعة التي انتهت الى الحكم على المطعون ضده جنائيا وان كانت تشكل في حقه جريمة جنائية استوجبت توقيع الجزاء عليه الا أن للقضاء الادارى تكييف هذه الواقعة من الناحية الادارية والفصل فيما اذا كان الفعل الذى صدر عنه ومع التسليم بثبوته ، يشكل خطأ يوجب مساءلته عن الأضرار التي نتجت عن هذا الخطأ أم لا .

٢ ـ ان المطعون ضده وان كان قد تسبب بخطئه في وقوع حادث تصادم الا أن ثمة أخطاء أخرى فرطت من الادارة ذاتها وشاركت خطأ المطعون ضده في وقوع الحادث ، فقد عهدت بقيادة الترام الى الكمسارى وهو أمر محظور طبقا للائحة الجزاءات لعمال ادارة النقل العام لمنطقة الاسكندرية كما تمت عملية التدوير دون اتباع الاجراءات المنصوص عليها في اللائحة المذكورة ، ولما كان خطأ المطعون ضده سالف الذكر هو من قبيل الأخطاء التي تصدر عن موظف معرض للخطأ والصواب دون تعمد من جانبه ، فانه في ضوء ما تقدم يعتبر من قبيل الأخطاء المرفقية التي لا يسأل عنها الموظف في

ماله وانما تقع مسئولية التعويض عما تسببه من أضرار على عاتق الادارة وحدها .

ولا مقنع فيما ذهبت اليه الجهة الطاعنة من أن خطأ المطعون ضده وقد ثبت بحكم جنائي فانه يكون خطأ شخصيا ، ذلك أن الخطأ الجنائي لا يعتبر لزاما خطأ شخصيا ، بل يتعين النظر اليه في مجال مساءلة الموظف عن الأضرار التي نشأت عنه كما لو كان لا يمثل خطأ جنائيا ، فاعتبار الخطأ جنائيا أو غير جنائي لا يؤثر بذاته على اعتباره خطأ شخصيا أو مرفقيا اذ أن الخطأ الجنائي قد يكون في بعض الأوقات خطأ مرفقيا .

٣ ـ لا يسعف الطاعنة ما ذهبت اليه من أن المحكمة تجاوزت حدود ولايتها اذ أقامت سببا آخر للدعوى غير ما قال به المدعي ذلك أن من المسلم في القضاء الاداري انه ينزل حكم القانون على وجهه السليم ان كان ثمة سند قانوني آخر يفيد منه المدعي .

القضية ٨٤٣ سنة ١ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين عثمان عبد الحليم عثمان رئيس المحكمة ويوسف شلبي وعبد الفتاح بسيوني .

٥٠

١٥ نوفمبر ١٩٧٩

(أ) اختصاص : مجلس الدولة بهيئة قضاء اداري . قرار اداري . ق ٥٥ لسنة ١٩٥٩

(ب) محكمة قضاء اداري بهيئة استئنافية ، ولايتها . مداها .

المبادىء القانونية :

١ ـ عدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء اداري بنظر المنازعات المتعلقة بالقرارات الادارية الا اذا كان القرار المطعون فيه نهائيا ـ صيرورة القرار نهائيا بعد رفع الدعوى بطلب الغائه ثبوت الاختصاص الاداري بنظر الدعوى .

٢ ـ صدور حكم بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى ، والطعن في هذا الحكم أمام محكمة القضاء الاداري بهيئة استئنافية ، يسوغ لهذه المحكمة أن تتصدى للفصل في موضوع الدعوى .

المحكمة :

١ ـ انه ولئن كان الأصل ـ طبقا لحكم المادة الثامنة من القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٩ في شأن تنظيم مجلس الدولة ـ ألا يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء اداري بالنظر في الدعاوى التي تقام بالغاء القرارات الادارية الا اذا كانت هذه القرارات قابلة للتنفيذ دون حاجة الى تصديق أو اعتماد جهة أخرى لها ، ومن ثم فاذا وجهت الدعوى الى قرار اداري غير نهائي فان اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء اداري يقصر عن نظر تلك الدعوى . لئن كان ذلك الا أنه اذا ما تحققت النهائية للقرار الاداري بعد رفع الدعوى وقبل الفصل فيها فان القضاء الاداري يغدو مختصا بنظرها بعد أن أفصحت الجهة الادارية عن تصميمها على أعمال الأثر القانوني للقرار المطعون فيه باضفاء صفة النهائية عليه .

٢ ـ لئن كانت المحكمة الادارية المطعون في حكمها لم تفصل في موضوع الدعوى فان لهذه المحكمة أن تتصدى للفصل فيه بعد أن أبدى ذوو الشأن أمام المحكمة الادارية ملاحظاتهم بصدده واستوفوا فيه دفاعهم ومستنداتهم .

القضية ١٧٢٩ سنة ١ ق بالهيئة السابقة .

٥١

١٥ نوفمبر ١٩٧٩

(أ) عامل بالقطاع العام : تاديب . محكمة تاديبية . اختصاص . ق ١٩ لسنة ١٩٥٩ قرار رئيس جمهورية ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ قرار جمهوري ٨٠٢ لسنة ١٩٦٧

(ب) تاديب . قرار اداري . عيب ، عدم الاختصاص ، تصحيحه . ق ٦١ لسنة ١٩٧١

المبادىء القانونية :

١ ـ ولاية تأديب العاملين بالمؤسسات العامة والهيئات العامة الذين تجاوز مرتباتهم خمسة عشر جنيها شهريا تنعقد بصفة عامة للمحاكم التأديبية وفقا للقانون ١٩ لسنة ١٩٥٩ . أما نص المادة ٦٠ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بقرار رئيس الجمهورية ٣٣٠٩ لسنة

١٩٦٦ الذى عدل فى اختصاص المحاكم التأديبية فى هذا الشأن ، فانه نص مخالف للدستور ، بناء على حكم المحكمة العليا الصادر بجلسة ٣ من يولية ١٩٧١ .

٢ ـ القرار الصادر من رئيس مجلس ادارة المؤسسة بفصل عامل يجاوز مرتبه خمسة عشر جنيها شهريا ، قرار مشوب بعيب عدم الاختصاص . وصدور نظام العاملين بالقطاع العام بالقانون ٦١ لسنة ١٩٧١ ونصه على أن لرئيس مجلس الادارة سلطة توقيع جزاء الفصل من الخدمة على العاملين شاغلى الوظائف من المستوى الثالث ، لا يؤدى الى تصحيح القرار وازالة عيب عدم الاختصاص الذى اعتوره .

المحكمة :

١ ـ ان مفاد أحكام القانون ١٩ لسنة ١٩٥٩ بشأن سريان أحكام قانون النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية على موظفى المؤسسات والهيئات والشركات والجمعيات والهيئات الخاصة ، ان ولاية تأديب العاملين بالمؤسسات أو الهيئات العامة الذين تزيد مرتباتهم عن خمسة عشر جنيها تنعقد بصفة عامة للمحاكم التأديبية فيما عدا ما نصت عليه المادة الثانية من القانون سالف الذكر التى وكلت الى الجهات الرياسية فى المؤسسات أو الهيئات العامة سلطة توقيع الجزاءات على هؤلاء الموظفين فيما لا يجاوز عقوبة الخصم من الراتب لمدة لا تزيد على خمسة عشر يوما ، وقد صدرت بعد ذلك لائحة نظام العاملين بالقطاع العام بالقرار الجمهورى ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ وتقضى المادة ٦٠ من هذه اللائحة بعد تعديلها بالقرار الجمهورى ٨٠٢ لسنة ١٩٦٧ بأن لرئيس مجلس ادارة المؤسسة أو الشركة سلطة توقيع جزاء الفصل على العاملين شاغلى الوظائف من أدنى الفئات حتى الفئة السابعة وأن يكون الطعن فى هذا الجزاء أمام المحكمة التأديبية المختصة خلال ثلاثين يوما من تاريخ اخطار العامل بالجزاء الموقع ، واستنادا الى هذا النص صدر القرار المطعون فيه بفصل المطعون ضده من الخدمة .

ومن حيث أن شرعية المادة ٦٠ من لائحة العاملين فى القطاع العام فيما تضمنته من تعديل فى اختصاص المحاكم التأديبية واسناد بعض هذا الاختصاص الى رؤساء مجالس الادارة فى المؤسسات العامة كانت موضعا للجدل الى أن حسمت المحكمة العليا الصادر بانشائها القانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ هذا الأمر بحكمها الذى انتهت فيه الى الحكم بعدم دستورية المادة ٦٠ من القانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ هذا الأمر بحكمها الصادر بجلسة الثالث من يولية ١٩٧١ فى القضية ٤ لسنة ١ ق « دستورية » الذى انتهت فيه الى الحكم بعدم دستورية المادة ٦٠ من لائحة نظام العاملين بالقطاع العام الصادرة بقرار من رئيس الجمهورية ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ المعدل بقرار رئيس الجمهورية ٨٠٢ لسنة ١٩٦٧ فيما يتضمنه من تعديل فى قواعد اختصاص جهات القضاء .

٢ ـ ان راتب المطعون ضده عند صدور القرار بفصله من الخدمة يجاوز خمسة عشر جنيها فمن ثم فان المحكمة التأديبية هى المختصة بتوقيعه واذ صدر هذا القرار من رئيس مجلس ادارة المؤسسة المصرية العامة لتنمية الأراضى المستصلحة التابع لها المطعون ضده يكون قد صدر ممن لا يملك اصداره قانونا وبالتالى مشوبا بعيب عدم الاختصاص .

ومن حيث أنه لا يجدى الجهة الطاعنة الحجاج بأن المادة ٤٩ من القانون ٦١ لسنة ١٩٧١ باصدار نظام العاملين بالقطاع العام قد عقدت لرئيس مجلس ادارة المؤسسة أو الشركة السلطة لتوقيع جزاء الفصل بالنسبة للعاملين شاغلى وظائف المستوى الثالث التى تعادل وظائف الفئات من الثامنة الى الحادية عشرة وبذلك يكون هذا التشريع قد أزال العيب الذى كان يعيب القرار المطعون فيه ذلك أنه يتعين للحكم على مشروعية القرار الادارى الرجوع الى القوانين القائمة وقت صدوره دون ما يصدر من قوانين لاحقة هذا فضلا عن أن القول بذلك فيه اعمال لأحكام القانون المذكور بأثر رجعى وهو أمر لا يجوز الا بنص صريح من القانون .

(القضية ٢٣٢٤ لسنة ٣٠ ق بالهيئة السابقة :

٥٢

١٧ نوفمبر ١٩٧١

عامل مؤقت : انهاء خدمته • قرار مجلس وزراء ٣١ من ديسمبر ١٩٥٢ قرار رئيس جمهورية ٢١٨ سنة ١٩٦٠ و ٢٢٦٤ سنة ١٩٦٤ • ق ٤٦ ١٩٦٤ •

المبدأ القانونى :

تعيين عامل مؤقت على غرار عقد الاستخدام الصادر به قرار مجلس الوزراء فى ١٩٥٢/١٢/٣١، تكون علاقته بجهة الادارة على مقتضى العقد المبرم بينهما • ويجوز انهاء خدمته طبقا لنصوص هذا العقد ، ولايلزم لانهاء الخدمةتوفرسوء السلوك فى جانب العامل أو اتخاذ اجراءات تأديبية ضده • وقرار رئيس الجمهورية ٢١٨ لسنة ١٩٦٠ والقانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ لا يحولان دون انهاء خدمة العامل طبقا لعقد استخدامه ، كما لا يحول دون ذلك خصم احتياطى المعاش من أجر العامل أو عدم الغاء وظيفته •

المحكمة :

ان المدعى التحق بالخدمة سنة ١٩٦٠ بصفة موظف مؤقت بمكافأة شاملة وحرر معه عقد استخدام على غرار العقد الصادر به قرار من مجلس الوزراء فى ١٩٥٢/١٢/٣١ وقد نص فى المادة السابعة منه على أن مدة العقد ثلاثة أشهر ويتجدد من تلقاء نفسه ما لم يخطر أحد الطرفين الطرف الآخر بخطاب موصى عليه بعدم رغبته فى التجديد قبل الانتهاء بشهر على الأقل •

والمركز القانونى للموظف المؤقت انما يستمد عناصره ومقوماته من عقد استخدامه ولما كانت العلاقة القانونية على مقتضى العقد المبرم مع المدعى هى علاقة مؤقتة لمدة محددة تنتهى بالأداة القانونية المنصوص عليها فيه ، فمن ثم يكون من حق الجهة الادارية استنادا الى نص المادة السابقة المشار اليها التى عينت هذه الأداة أن تنهى الرابطة الوظيفية فى أى وقت بالكيفية المنصوص عليها •

وما دام الثابت أن المدعى لم يعين على درجة طبقا لأحكام القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بشأن نظام العاملين المدنيين بالدولة ، فيستمر وضعه بعد صدور القانون المذكور على ما هو عليه من حيث القواعد التى يتحدد على مقتضاها مركزه القانونى فى مجال علاقته الوظيفية على الوجه سالف البيان •

وانهاء العلاقة الوظيفية بالكيفية المشار اليها لا يستلزم توفر سوء السلوك من جانب الموظف أو اتخاذ اجراءات تأديبية فى حقه وانما هو أمر متروك طبقا لصريح نص المادة السابعة آنفة الذكر لرغبة كل من الطرفين سواء الموظف أو الحكومة •

ولا صحة للقول بأن فصل المدعى مخالف لأحكام القرار الجمهورى ٢١٨ لسنة ١٩٦٠ الذى حظر فصل العمال المؤقتين والموسميين الا بالطريق التأديبى ، ذلك أن المدعى ليس من المعنيين بهذا القرار الذى انما صدر لينظم طائفة العمال الموسميين والمؤقتين الذين يعينون لفترة موسمية ولأعمال عرضية مؤقتة تنتهى بانتهائها ، والأمر مختلف بالنسبة للمدعى الذى يحدد مركزه القانونى عقد الاستخدام المشار اليه ومن ثم فلا تثريب على الجهة الادارية ان هى رأت الاستغناء عنه •

ولا وجه للقول بعدم قانونية أعمال شروط العقد سالف الذكر بالنسبة للموظف الذى التحق بخدمة الحكومة وفقا لهذا العقد قبل العمل بالقانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ ، فقد اتضح جواز انتهاء خدمة الموظف فى هذه الحالة ، ويؤكد ذلك ما نصت عليه المادة السادسة من قرار رئيس الجمهورية ٢٢٦٤ لسنة ١٩٦٤ بقواعد وشروط وأوضاع نقل العاملين الى الدرجات المعادلة لدرجاتهم الحالية من أن « يستمر العاملون المعينون بربط ثابت أو مكافآت بوضعهم الحالى الى أن يتم تسوية حالاتهم أو يوضعون على درجات » •

واستقطاع جزء من مرتب المدعى للمعاش لا يغير من مركزه القانونى بوصفه من العمال المؤقتين ، كما أن عدم الغاء القسم الذى كان يعمل فيه لا يفيده فى شىء طالما أن انهاء خدمته قد تم وفقا لشروط عقد استخدامه •

القضية ٨٠٣ س ٢ ق رئاسة وعضوية السادةالمستشارين صادق حسن مبروك رئيس المحكمة وعزيز بشاى سيدهم ومحمود يسرى •

٥٣

١٧ نوفمبر ١٩٧١

عمدة : تعيين • جريمـــة مخلة بالشرف • ق ٥٩ لسنة ١٩٦٤ •

المبدأ القانونى :

يشترط فيمن يرشح لشغل وظيفة العمـدة أى يكون حسن السمعة ، ولا تعتبر جريمـة التبديد التى تقع من الحارس على أمـواله المحجوز عليهـا من الجرائم المخلـة بالشرف ، ولا تنهض دليلا على سوء السمعة •

المحكمة :

ان قضاء هذه المحكمة جرى بأن جريمة التبديد التى تقع من الحارس على ماله المحجوز عليـــه لا تعتبر من الجرائم المخلة بالشرف وبالتـــالى لا تنهض وحدها دليلا على سوء السمعية التى يفقد معها المرشح لمنصب العمـدة شرط حسن السمعة وهو أحد الشروط التى يتعين توافرها فى المرشح على ما نصت عليه المـادة الثـالثة من القانون ٥٩ لسنة ١٩٦٤ ، ومتى كان ذلك فـان مجرد الاتهام فى جريمة تبديد المـال الخاص لا يستقيم من باب أولى ـ سببا يصم الشـخص بسوء السمعة ويحـول بينه وبين الترشـــيح لمنصب العمدة ، ولا يغير من ذلك أن تكون واقعة التبديد التى نسبت الى المطعون ضده ، قد وقعت على محجوزات مملوكة له ولأخيه ذلك أن الظروف والملابسات التى صاحبت هذه الواقعة لا تكشف عن انحراف فى الخلق أو جنوح فى الطبع يصم المطعون ضده بسوء السمعة ويفقده الثقة والاعتبار بين مواطنيه إذ الثابت أى المبلغ المحجوز من أجله هو باقى رسوم تسجيل الحكم الصـادر بصحة عقد البيع الصـادر من والد المطعون ضـده له ولأخيه وقد بادر المطعون ضده بسـداد هذا الرسم فى ١٩٦٤/٧/١ الأمر الذى رأت معـه مديرية أمن محافظة الجيزة فى تقريرها المؤرخ ١٩٦٤/٧/١٨ الذى أبدت فيه رأيها فى التظلم المقدم من المطعون ضده فى عدم ادراج اسمـه فى كشف المرشحين أن ما فرط من المذكور لا يمنع من قبول ترشيحه لمنصب العمدة •

القضية ١٣٥٦ سنة ٢ ق رئاسة وعضوية السـادة المستشارين عثمان عبد الحليم رئيس المحكمة ويوسف شلبى وعبد الفتاح بسيونى •

٥٤

٢٩ نوفمبر ١٩٧١

عمدة : ترشـــيحه • شرط اجادة القراءة والكتابة • ٥٩ سنة ١٩٦٤ •

المبدأ القانونى :

يشترط فيمن يرشح لشغل وظيفة العمـدة أن يجيد القراءة والكتابة •

المحكمة :

ان المـادة الثالثة من القانون ٥٩ لسنة ١٩٦٤ توجب توافر عدة شروط ، ومن بينها اجادة الكتابة والقراءة ، فيمن يرشح لشغل وظيفة العمـدة مع أن المشرع كان يكتفى فى قوانين العمد والمشايخ السابقين بالالمـام بالكتابة والقـراءة وقد ورد بالمذكرة الايضاحية للقانون ٥٩ لســنة ١٩٦٤ فى شـأن العمد والمشايخ ان هذا القانون قـد استحدث فى المـادة الثالثة فيه شرطا جـديدا يتفق والنهضة الشاملة فى القرى وهو اجـادة القراءة والكتابة ولا معدى من توافر هذا الشرط فيمن يرشح للعمدية نظرا لأهمية الأعبـاء التى يضطلع بها وتتطلب قدرا من الثقافة والمعرفة •

ومن حيث أن مفاد هذا التطور التشريعى ، الذى دعا اليه الى توالى وجوه الاصلاح فى القرى وتعدد المشروعات العامة بهـا بما يلقى على كاهل العمدة بوصفه ممثل السـلطة التنفيذية ومن مأمورى الضبط القضائى أعباء يقف فى الصف الأول منها مراعاة أحكام القوانين واللوائح صونا للأمن وأقرارا للنظام ، مفاد هذا التطور أن يكون المرشح لشغل هذه الوظيفة قد اجتاز مرحلة الالمـام بالكتابة والقراءة ليأتى خطـه واضحا صحيحا مبرأ ـ الى حد بعيد ـ من الأخطاء الاملائية • واذا كان الحد الأدنى لاجـادة الخط قد يختلف فيه وجه الرأى فيتذبذب معياره من شخص الى آخر الا أن الحد الذى يتلاءم معه القول باستيفاء هذا الشرط يجد مكانه عند وضـوح الحروف وسلامة كتابتها وفق أصولها المعروفة بحيث تبين مراميها ومقاصدها لقارئها دون جهد أو عناء •

القضية ٩٧٤ سنة ٢ ق بالهيئة السابقة •

٥٥

١٣ ديسمبر ١٩٧١

عامل مدني : تعيين .

المبدأ القانوني :

الاختلاف الظاهر في تاريخ ميلاد المرشح للتعيين بين الشهادة الدراسية وشهادة الميلاد يسوغ لجهة الادارة الامتناع عن تعيينه ، لأن مسوغات التعيين تتكامل في الدلالة على توافر شروط الصلاحية للتعيين .

المحكمة :

أنه ولئن كان صحيحا ان اثبات كل شرط من شروط الصلاحية للتعيين انما يرجع في شأنه الى المستند أو المسوغ المعد أصلا لاثباته ، بصرف النظر عما قد يرد بخصوصه في مستند أو مسوغ أعد لاثبات شرط آخر وكانت الشهادة الدراسية قد أعدت لاثبات ما يحوزه المرشح من درجات علمية ، ولم تعد أصلا لاثبات تاريخ ميلاده ، بل يثبت هذا التاريخ بالمستندات المعدة خصيصا لهذا الغرض ، وهي شهادة الميلاد أو صورتها الرسمية المستخرجة من سجلات المواليد أو بقرار من القومسيون الطبي العام بحسب الأحوال ، الا أنه مما لاجدال فيه أن مسوغات التعيين جميعها تكمل بعضها بعضا في الدلالة على صلاحية شخص بذاته للتعيين في الوظيفة المرشح لها الأمر الذي يفترض معه لزوما اتفاق هذه المسوغات جميعها ومطابقتها تماما في كل البيانات المشتركة بينها ، فشهادة الميلاد هي المستند المعد أصلا لاثبات تاريخ الميلاد ، وهي وتاريخ ميلاده ويجب أن يتحقق التطابق بينها التي يعول عليها قانونا في اثبات سن المرشح وتاريخ ميلاده ويجب أن يتحقق التطابق بينها وبين كل مستند آخر يتضمن ذكر تاريخ الميلاد ، كشهادة المعاملة العسكرية والشهادة الدراسية وصحيفة الحالة الجنائية فاذا قام بينها تعارض أو تناقض في هذا البيان المشترك ، كان لجهة الادارة مطالبة المرشح باتخاذ الاجراءات اللازمة لازالة ما بينها من تعارض للاطمئنان الى أن هذه المسوغات جميعها هي لشخص واحد وحق لها عندئذ الامتناع عن تعيينه الى أن يتحقق لديها التطابق التام بين هذه المسوغات كلها .

القضية ١٢٣٦ س ١٠ ق بالهيئة السابقة .

٥٦

١٣ ديسمبر ١٩٧١

(أ) عامل مدني : تعيين ، اختبار ، ترقية ، قرار جمهوري ٢١٩١ سنة ١٩٥٩

(ب) عامل مدني : تعيين تحت الاختبار : ترقية . قرار اداري .

المبادىء القانونية :

١ - وجوب وضع العامل المعين لأول مرة تحت الاختبار ، والأصل أنه يستوي في ذلك العامل الذي يعين لأول مرة ومن تكون له مدة خدمة سابقة ولا محل لوضع العامل تحت الاختبار اذا كان له مدة خدمة سابقة قضاها في خدمة الجهة الادارية في أعمال هي بعينها أعمال وظيفته الجديدة وتجاوز المدة المقررة للاختبار .

٢ - وضع العامل تحت الاختبار هو مركز قانوني يحدده القانون ولا تملك الجهة الادارية تعديله او الغاءه على خلاف حكم القانون فلا أثر لما يتضمنه قرار التعيين في هذا الشأن من أحكام مخالفة . ولا يتحصن قرار التعيين فيما تضمنه من أحكام فترة الاختبار بعدم الطعن فيه في الميعاد .

المحكمة :

١ - الأصل طبقا لحكم المادة العاشرة من القرار الجمهوري ٢١٩١ لسنة ١٩٥٩ بنظام الموظفين بالهيئة العامة للبريد - وهو النظام المعمول به وقت صدور القرار المطعون فيه - هو وضع الموظف المعين لأول مرة في احدى المراتب المنصوص عليها في عجز المادة المذكورة تحت الاختبار الفترة الزمنية المقررة قانونا لامكان الحكم على مدى صلاحيته للقيام بأعمال الوظيفة المسندة اليه ، لا يختلف في ذلك الموظف الذي يعين أول مرة في خدمة الحكومة أو ذلك الذي تكون له مدة خدمة سابقة متى كانت في غير الكادر الذي أعيد تعيينه فيه ولو ضمت له تلك المدة في حساب أقدمية الدرجة التي عين فيها لأول مرة وذلك لأن لكل من نظام الاختبار وقواعد ضم مدد الخدمة السابقة مجاله الواجب اعماله فيه ، بيد أنه ولئن كان هذا هو الأصل مما يستتبع

امتناع ترقية مثل هذا الموظف خلال فترة الاختبار وقبل أن يستقر وضعه بالقرار الذى يصدر بتقرير صلاحيته للقيام بأعمال الوظيفة التى عهد بها اليه ، الا أنه اذا تبين أن للموظف مدة خدمة سابقة قضاها فى خدمة الحكومة وتحت رقابتها واشرافها مضطلعا بأعمال هى بعينها أعمال الوظيفة الجديدة وعلى نفس مستواها ومسئوليتها وكانت تلك المدة السابقة تزيد على المدة المقررة للاختبار فانه لا يتصور فى هذه الحالة اخضاع مثل هذا الموظف لنظام الاختبار للتحقق من صلاحيته للقيام بأعمال ثبت بالفعل صلاحيته للقيام بها لأن صلاحية الموظف فى هذه الحالة للقيام بأعمال الوظيفة الجديدة التى هى ذات أعمال الوظيفة السابقة تكون قد ثبتت خلال فترة خدمته السابقة ولم تعد بالادارة حاجة بعد ذلك الى وضعه تحت الاختبار لتتبين صلاحيته ما دامت هذه الصلاحية قد ثبتت له بالفعل قبل ذلك .

٢ ـ لا وجه لما دفعت به الجهة الطاعنة من أنه كان يتعين على الطاعن وقد صدر فى ١٣/٢/١٩٦٣ قرار بتعيينه فى وظيفة من المرتبة الخامسة ونص القرار المذكور على أن يكون التعيين تحت الاختبار أن يطعن فى هذا القرار فى المواعيد المقررة قانونا اذا كان هذا القرار قد صدر على خلاف ما يقضى به القانون أما وقد تقاعس عن ذلك فان هذا القرار يغدو سليما ومنتجا لآثاره من حيث اعتبار المطعون ضده معينا تحت الاختبار وبالتالى لا تجوز ترقيته خلال فترة الاختبار ، لا وجه لذلك إذ أن وضع الموظف المعين تحت الاختبار هو مركز قانونى يحدده القانون ويمتنع معه على الجهة الإدارية تعديله أو الغاؤه على خلاف ما نص عليه القانون فلا هى تملك اعفاء الموظف من قضاء فترة الاختبار كما لا تستطيع أن تخضعه لقضاء هذه الفترة على خلاف ما نص عليه القانون ، ومتى وضح ذلك القرار الصادر فى ١٣ فبراير ١٩٦٣ بتعيين المطعون ضده فى وظيفة من المرتبة الخامسة المتوسطة يكون غير ذى أثر فيما نص عليه من وضع المذكور تحت الاختبار بعد أن تحدد مركزه القانونى بقضائه مدة خدمة سابقة فى ذات العمل الذى أعيد تعيينه فيه و ثبتت خلالها صلاحيته للخدمة الأمر الذى يعتبر اعادة تعيين المذكور قد صدر باتا ونهائيا لعدم جواز وضع المطعون ضده تحت الاختبار مرة أخرى بعد أن أمضى خلال فترة تعيينه الأول مدة تزيد على المدة المقررة للاختبار .

القضية ١٢٢٨ سنة ١ ق بالهيئة السابقة .

٥٧

١٥ ديسمبر ١٩٧١

دعوى الغاء : اجراءات سابقة على رفعها . تظلم وجوبى . قرار ادارى تاديب .

المبدأ القانونى :

القرارات الصادرة من مجالس التاديب ، لايشترط التظلم منها قبل رفع الدعوى بطلب الغائها لاستنفاد مجلس التأديب سلطته باصدار قراره وامتناع سحبه أو تعديله عليه وامتناع ذلك أيضا على جهة الادارة . والقرار الذى يصدره مجلس التأديب ويخضع لتصديق جهة الادارة ويجب فيه التظلم من القرار الادارى الصادر بالتصديق قبل الطعن فيه بالالغاء ولاتحول نهائية هذا القرار دون جدوى التظلم منه بل العبرة فى التظلم وفى مواعيد دعوى الإلغاء بالقرار الذى يحدث الأثر القانونى دون القرار التنفيذى .

المحكمة :

تنص المادة ٣٢ من لائحة جزاءات العاملين بهيئة النقل العام بالقاهرة على ان : « للمدير العام للهيئة أن يشكل مجلس تأديب أو أكثر للفصل فى المخالفات المحالة اليه فى حدود سلطته التأديبية المشار اليها فى المادة ٤٥ والجدول المرافق لهذه اللائحة . ويصدق رئيس مجلس الادارة على قرارات هذه المجالس بالنسبة للعاملين من مستوى رئيس قسم «١» ورئيس فرع «١» ورئيس مكتب «١» أو من يعادلهم ويصدق المدير العام على هذه القرارات بالنسبة للعاملين دون هذا المستوى ، وتكون قرارات هذه المجالس نهائية بعد التصديق عليها ، واذا رأى المصدق خلاف ذلك يحليها الى دائرة أخرى تكون قراراتها فى هذه الحالة نهائية » وظاهر من هذا النص أن مجالس تأديب العاملين بهيئة النقل العام لمدينة القاهرة هى على خلاف المجالس التأديبية التى كانت قائمة فى ظل العمل بأحكام القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ قبل انشاء المحاكم التأديبية ،

فهذه المجالس الأخيرة كانت قراراتها لاتخضع للتصديق عليها من أى جهة ادارية وتصبح نهائية بعدم استئنافها أمام مجلس التأديب العالى المختص فاذا استؤنفت وأصدر مجلس التـأديب العـالى قراراته كانت قراراته نهائية غير خاضـعة لأى تصديق ادارى ، وكان لايطعن فى هذه القرارات الا امام مجلس الدولة ، ومن ثم كان التظلم من هذه القرارات للجهات الادارية قبل رفع الدعوى بطلب الغائها غير مجد ، لأنه لا مجلس التأديب الذى اصدر القرار ولا جهة الادارة تملك سحب مثل هذه القرارات ولهذا تضمنت الفقرة الثانية من المادة ١٢ من قانون مجلس الدولة ٥٥ لسنة ١٩٥٩ ــ استثناء الطلبات التى يقدمها الموظفون العموميون بالغاء القرارات النهائية الصادرة من المجالس التأديبية من التظلم الوجوبى الذى أشارت اليه الفقرة المذكورة بالنسـبة لسائر القرارات النهائية للسلطات التأديبية وغيرها من القرارات المشار اليها فيها قبل رفع الدعوى بطلب الغائها . أما مجالس تأديب العاملين بهيئة النقل العام لمدينة القاهرة فقراراتها ــ وفقا للنص السالف ايراده ــ ما هى فى واقع الأمر الا أعمـال تمهيدية تتضمن توصيات لاتصبح قرارات نهائية الا بعد التصديق عليها من رئيس مجلس ادارة الهيئة أو مديرها العام حسب الأحوال أو الا اذا كانت هذه القرارات صادرة من دائرة أخرى من دوائر مجالس تأديب الهيئة خـلاف الدائرة التى يكـون رئيس مجلس الادارة أو المدير العام قد امتنع عن التصديق على قراراتها وأحـال العاملين المخالفين الى الدائرة الأخرى لاعادة محاكمتهم . ففى الحالة الأولى وهى التى يصدق فيها رئيس مجلس الادارة أو المدير العام على قرار مجلس التأديب والتى لا يصـبح القرار فيها نهائيا الا بهذا التصديق ، فلا شك فى أن التظلم من القرار الادارى الصادر بالتصديق يكون ــ فى هذه الحالة ــ مجديا ، اذ يملك رئيس مجلس الادارة أو المـدير العام حسب الأحـوال والتدرج الرئاسى سحب قرار التصديق اذا رأى أن المتظلم على حق فى تظلمه وعليه عندئذ أن يحيل العامل المخالف الذى صح تظلمه الى دائرة أخـرى من دوائر مجالس تأديب الهيئة لاعادة محاكمته ، فاذا أحاله الى هذه الدائرة الأخرى كان قرارها نهائيا غير خاضع لأى تصديق ادارى ، وهذه هى صورة مشابهة وان كانت غير مطابقة فى الصورة للحالة الثانية التى يكون فيها رئيس مجلس الادارة أو المدير العام قد امتنع عن التصـديق على قرار مجلس التأديب وأحـال العامل المخالف الى دائرة أخرى من دوائر المجلس لاعادة محاكمته ، والحكم فى هذه الحالة الثانية وتلك الصورة المشابهة وهو أن التظلم من قرار الدائرة الأخرى من دوائر مجلس التأديب لايكون ــ فى هذه الحالة وتلك الصورة ــ مجديا لان الدائرة المذكورة أو جهة الادارة لايملك أيهما سحب القرار المتظلم منـه ، لا تملـك ذلك الدائرة لأنها استنفدت ولايتها باصدارها للقرار، كما لاتملكه جهة الادارة لأنهـا ليست هى التى أصدرت القرار النهائى ولأنها لاتعتبر جهة رئاسية للمجلس الذى أصدر القرار . لايقدح هذا فى ذلك، لان النص فى القانون على نهائية القرار ليس معناه عدم جواز سحبه (اذا كان من غير القرارات الممتنع سحبها أو التى تكون جهة الادارة قد استنفدت ولايتها بالنسبة لها بمجرد اصدارها لها أو التى لاتوجد سلطة رئيسية تملك التعقيب عليها سواء بالالغاء أو التعديل بالتخفيض أو التشـديد) ، وبالتالى ليس معناه عدم جدوى التظلم من مثل هذا القـرار أو مانعا من التظلم منه ، بل أن التظلـم الوجوبى السابق لا يكون الا من القرارات النهائية القابلة للسحب والمنصـوص فى المـادة ٢/١٢ من قانون مجلس الدولة الحالى على عدم قبول الدعوى بطلب الغائها قبل التظلم منها .

أما عما تستشهد به الحكومة تأييدا لوجهة نظرها من أحكام المحكمة الادارية العليا الصادرة فى شأن فصل العمد والمشايخ طبقا لأحكام القانونين ١٤١ لسنة ١٩٤٧ و ١٠٦ لسنة ١٩٥٧ ، فان هذه المحكمة قد استشهدت فعلا فيما أوردته فيما تقدم من أسـباب عن الدفع بالمبدأ العام الذى رددته المحكمة الادارية العليا فى أحكام سالفة الذكر . واذا كانت المحكمة الادارية العليا قد أشارت فى أسباب أحكامها الى عدم جدوى التظلم من قرارات لجنة الشياخات أو لجنة العمد والمشايخ عندما تنعقد بهيئة تأديبيـة أو من قرار وزير الداخليـة بالتصديق عليها ، فانها تبعا وتأسيسا على المبدأ العام الذى أرسـته ورددته فى أوائل أسـباب أحكامها الثلاثة التى أشارت اليها الحكومة والذى استندت اليه هذه المحكمة فيما تقدم انما كانت تقصد بذلك عدم جدوى التظلم من قرار اللجنة لانها بحكم تشـكيلها وصدور قراراتها باغلبيـة الأصوات والاجراءات ، التى تتبع أمـامها تمهيدا لاصدار قراراتها بالبراءة أو بالادانة تستنفد

ولايتها باصدار القرار ويمتنع عليها تبعا لذلك اعادة النظرفيه لالغائه أو تعديله سواء بالتشديد أو بالتخفيف ، وعدم جدوى التظلم من قرار وزير الداخلية بالتصديق على هذه القرارات عندما يمتنع عليه سحب قرارا أو حيث يعتبر تصديقه عليها ضمنيا وبحكم القانون بمضى ستين يوما من تاريخ صدورها دون أن يستأنفها .

وأما عن ما رأته هيئة مفوضى الدولة من عدم قبول الدعوى شكلا لعدم سابقة التظلم من القرار الصادر من النائب الأول للشئون الادارية بالنيابة بالهيئة فى ١٩٦٥/٨/١٧ ، فان التكييف الصحيح للدعوى هو أن المدعى انما يطعن بالالغاء فى القرار الادارى النهائى الصادر بارساء وضعه وتحديد مركزه القانونى تجاه الهيئة وهو قرار المدير العام الصادر فى ١٩٦٥/٥/٢٣ بالتصديق على قرار مجلس التأديب بفصله من الخدمة ، وهذا القرار هو وحده الذى يصح للمدعى طلب الغائه وقد تظلم المدعى فعلا من هذا القرار بعدم صدوره بتظلم سابق على رفع الدعوى وذلك فى ١٩٦٥/٧/٢٠ . أما ذلك القرار الذى تشير اليه الهيئة فى تقريرها التكميلى فما هو الا القرار التنفيذى الذى قصد به أعلام الجهات الادارية المعنية بما رتبه قرار التصديق على قرار مجلس التأديب من آثار لتقوم بتنفيذ مقتضاها فى حقه .

وترتيبا على ذلك فان التظلم فى الحالة الأولى من قرار التصديق قبل رفع الدعوى بطلب الغاء هذا القرار يكون أمرا لازما ، والا كانت الدعوى غير مقبولة ، واذا قدم التظلم فى موعده كان قاطعا لميعاد رفع الدعوى حسبما هو منصوص عليه فى المادة ٢٢ من قانون مجلس الدولة . أما فى الحالة الثانية وفى الصورة المشابهة لها السالف بيانها فان التظلم من قرار الدائرة الأخرى ليس شرطا لازما لقبول الدعوى بطلب الغاء القرار ، وبالتالى لا ينقطع به ميعاد رفع الدعوى بطلب الغاء ذلك القرار .

ولايقدح فى ذلك ،(أولا) ما تقول به الحكومة فى مذكرتها المودعة فى ١٩٧٠/١١/١٦ لجلسة ١٩٧٠/١٢/٣٠ مما مؤداه أن نهائية قرارات مجالس تأديب الهيئة بعد التصديق عليها مانع من التظلم من هذه القرارات (ثانيا) ما تستند اليه تأييدا لوجهة نظرها من أحكام المحكمة الادارية العليا الصادرة فى شأن فصل العمد والمشايخ . (ثالثا) ما تقول به هيئة مفوضى الدولة فى تقريرها التكميلى المقدم منها لجلسة ١٩٧٠/١٢/٣٠ من أن المدعى وهو لم يتظلم من القرار المطعون فيه الصادر فى ١٩٥٦/٨/١٧ من النائب الأول للشئون الادارية بالنيابة بل رفع الدعوى ابتداء بطلب الغائه فى ١٩٦٥/١١/٤ ، فان دعواه تضحى غير مقبولة شكلا لعدم سابقة التظلم من القرار المطعون فيه اعمالا للمادة ٢/١٢ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ ، لأن التظلم المقدم منه فى ١٩٦٥/٧/٢١ كان سابقا على صدور القرار المطعون فيه ، ومن ثم لا يعول عليه كاجراء قانونى قاطع للميعاد فى مجال دعوى الالغاء .

القضية ١١٢٠ سنة ١ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين صادق حسن مبروك رئيس المحكمة ومحمد عزت مدكور وعزيز بشاى سيدهم .

كلمة الأستاذ النقيب مصطفى البرادعى

فى مؤتمر اتحاد المحامين العرب الذى

انعقد ببغداد

السيد الرئيس ـ السادة الزملاء

أن من دواعى الثقة والتفاؤل أن ينعقد مؤتمرنا اليوم غداة ذكرى هذا النصر الذى تحقق للأمة العربية بعد الضياع الطويل والحسرة المريرة . وأن اختيار بغداد مكان لانعقاد هذا المؤتمر انما هو تحية يوجهها المحامون العرب الى العراق وقائده المناضل الرئيس أحمد حسن البكر الذى شارك فى تحقيق هذا النصر وتدعيمه .

وقف العراق مع الأمة العربية كلها ، يقاتل كما تقاتل ، ويحارب بكل طاقاته لم يتخلف أحد والحرب حربه والقتال قتاله .

الأمة العربية التى مزقتها الفرقة وتشعب شقاقها ، توحدت كلمتها حين انطلقت الشرارة الأولى ، فانطلقت بانطلاقها طاقاتها ، وتحرر العربى من أغلاله ، حطم قيوده عاد حرا يقاتل كما كان يقاتل آباؤه وأجداده ، حقق البطولات ، اهتدى لنفسه واطمأن لذاته ، فعرف أنه يدافع عن أنبل غاية وأسمى رسالة ، يدافع عن بلده العربى كله يدافع عن حضاراته . يدافع عن عقائده ، يدافع عن تاريخه ، يدافع عن تقاليده . يدافع عن كل القيم التى سارت مع مسار هذا التاريخ وقامت عليها هذه الحضارة .

وكان لا بد أن ينتصر وقد تجمعت كل الأسباب لانتصاره :

قدرات من البشر لا تحد ، ثروات وطاقات يستطيع أن يبهر بها الدنيا ويهز بها العالم .

لم يكن لهزائمنا السابقة من سبب الا لأننا كنا قد فقدنا أنفسنا ، فقدنا مقوماتنا ، فقدنا حرياتنا .

وكنا نحن المحامين ورجال القانون أول المسئولين عن سيادة القانون وقد تعطل ، والمسئولين عن حريات الناس وقد حجبت اعيننا الغشاوة .

ولسنا هنا بصدد المؤاخذة والحساب ، ولكنه كفانا ما كان .

ونرجو أن ما حصل لن يتكرر .

القيت هذه الكلمة فى جلسة افتتاح المؤتمر يوم ٢٤ اكتوبر سنة ١٩٧٤ .

أيهـا الزملاء :

نحن نجتمع اليوم لنحدد الطريق الصحيح على هدى ما بدأناه من نصر تحقق وعلى ضوء واقعنا وحالنـا بعده ٠

طاقتنا البشرية تزيد فى نمو مستمر ، ويقدر البعض عددنا الآن بما يقـارب المائة وخمسين مليون عربى ٠

ثرواتنا أكبر من أن تقدر :

تنتج الدول العربية يوميا من البترول ٢١ مليون برميل أى حـــوالى ٣٨٪ من الانتـاج العالمى ٠

ويمثل الاحتياطى عندنا ٦٥٪ من الاحتياطى العالمى للبترول ٠

الدول العربية تملك فى يدها المستقبل ، تستطيع أن تشكله كما تريد وفى يدها الطاقة مصدر الحياة للناس وللصناعة ٠٠

ويقدر الخبراء المبالغ التى تتحصل عليها الدول العربية سنة ١٩٧٤ من البترول بمبلغ ٦٥ ألف مليون دولار ٠

الودائع العربية بالبلايين تفيض بها البنوك والأسواق الأجنبية وأصبح فى يد العرب نسبة كبيرة من السيولة النقدية العالمية ٠

وقد بان أثر هذه الطاقة حين استخدم البترول كسـلاح فى المعركة اذ تركت أزمة البترول وقتئذ بصماتها فوق كل بيت ، توقفت السيارات وتعطلت المصـانع والفنادق ، وسرح العمال ، واضطربت حياة الناس واختل التوازن ٠

وقد جاء بالتقرير الأخير لمعهد الدراســات الاستراتيجية فى لندن عن الشرق الأوسط « أن الاستعمال الناجح لسلاح البترول الذى صاحب حرب أكتوبر كان أكبر صدمة لعصر جديد ، وهو أكبر حدث شهده العالم فى السنوات الأخيرة ، وكان ذلك أوسع استخدام للسلاح السياسى منذ الثورة الصينية » ٠

أصبح العرب قوة سادسة فى هذا العالم ٠

ولعله على التقدير الصحيح قوة ثالثة لا ســادسة لو أستمر سيرنا على الطريق الصحيح ٠

ولكنه مع كل الأسى والألم :

هذه الطاقة البشرية الهائلة للأمة العربية يتهدد أبناءها الفاقة والحرمان والذى يسرى فى جسمها كالسرطان ، تعانى من التخلف الاقتصادى والاجتماعى والسياسى وتصل فيها الأمية الى نسبة تتراوح بين الثمانين والتسعين فى المائة ٠

وهناك ثروات طبيعية هائلة ببعض البلاد العربية معطلة ٠

بأراضينا ثروات معدنية ضخمة لا يستفاد بها ٠

عندنا ما يزيد عن المـائتين وخمســين مليون فدان صـالحة للزراعة لا تستغل

رغم هذه الأموال العربية التى تغرق الأسواق الأجنبية بالبلايين والتى يتهددها الضياع .

وكلكم تعرفون ما تخطط له لجنة العشرين بالبنك الدولى لتجميد هذه الأموال ..

وبعض هذه الطاقات الضخمة للوطن العربى تستغلها أمريكا وتعود على اسرائيل نفسها فى صورة مساعدات وأموال العالم العربى بذلك هى التى تتسلح بها اسرائيل لضرب العرب .

وأرضنا العربية الطاهرة ما زالت ترزح تحت وطأة المستعمر ، والشعب الفلسطينى المجيد ما زال مشتتا ممزقا ، الشعب الذى عانى من ظلم المجتمع الدولى السنين الطوال وان كان قد عصمته أصالته وتاريخه العريق من التفكك والضياع ، ولم تزده الأحداث التى فرضت عليه الا تمسكا بوجوده وتصميما على التصدى لكل التحديات بشجاعة واقدام .

ولا زلنا نخشى الفرقة والشقاق ، نهتم كثيرا بالدعاية وتسجيل المواقف ، يسيطر على فكرنا الهوى والسطحية .

كل هذه الأسباب يجب ان تزول :

يجب أن يحرص كل عربى على وحدة أمته ولن يتم أى تحرير لأى شبر من أرضنا بغير هذه الوحدة .

يجب أن يعلم كل عربى أن أطماع اسرائيل لا تقف عند حد فلسطين وسيناء والجولان ومخططها القديم يمتد الى أغوار بعيدة عميقه من الوطن العربى والهدف البعيد هو الحضارة العربية .

يجب أن تتجمع هذه الطاقات الهائلة للأمة العربية كلها لتسير فى مسار واحد تواجه به عدوها فى عزم وتصميم . لا نفرط فى شبر من أراضينا ولا فى أى حق من حقوق شعب فلسطين .

لا نقبل حالة اللاسلم واللاحرب ، فاما سلام عادل دائم يحقق كل أمانينا ، واما الحرب فورا ونحن عليها قادرون .

ولنا من تجربتنا فى أكتوبر الماضى ووحدتنا وطاقاتنا ما نطمئن به الى أننا قادرون .

وأذكر بالذات ما قاله الرئيس السادات والمعارك دائرة فى سيناء وفى الجولان « **أننا لسنا مغامرى حرب وانما طلاب سلام واننا لم نحارب لكى نعتدى على أرض غيرنا وانما حاربنا ونحارب وسوف نواصل الحرب لهدفين اثنين** » :

١ ـ استعادة أراضينا المحتلة منذ سنة ١٩٦٧
٢ ـ استعادة واحترام الحقوق المشروعة لشعب فلسطين .

أيها الزملاء :

أيها المحامين العرب دعوة للحرية والسلام ، والسلام لا يتجزأ والحرية لا تتجزأ .

وهو كما يدعو للسلام والحرية لأمته العربية يظاهر كل الشعوب التى تناضل ضد الاستعمار أينما كان .

ولذلك فان الاتحـاد يهتم كل الاهتمام بالأحـداث الواقعة فى الهند الصينية ، وفيتنام ، كما يدعو الى ترك شـعبى كمبوديا ولاوس يقرران شئونهمـا دون أى املاء أو ضغط ، كمـا يطـالب بسحب القوات الأجنبية من أراضى كوريا الجنوبية وترك الشعب الكورى فى الشمال أو الجنوب يقرر أموره بنفسه بعيدا عن أى تدخل ٠

ويطالب الاتحاد بوجوب اعلان استقلال موزمبيق طبقا لاتفاقية لوزاكا والتسليم بنفس الحق لشعب انجولا المكافح ٠

ويشجب الاتحاد الحكم فى جنوب أفريقيـا والذى لازال قائمـا على أسـاس التفرقة العنصرية وحرمان الشعب الأفريقى صاحب الأرض من أبسط حقوقه لمصلحة أقلية مستغلة ٠

أيهـا الزملاء :

العربى لا ينكر الفضل ولاينساه ، بل ولا يهدأ له بال الا اذا رده وتجاوز مداه ٠

ونحن لذلك نقدر للشعب السوفيتى وقيادته الوقوف الى جانب الشعب العربى فى المعركة التى يخوضها ، على طريق التنمية الاجتماعية والاقتصادية ومساندة الأمة العربية فى نضالها المشروع ٠

أيهـا الزملاء :

سلام على الشهداء ، تحية لجنودنا الأبطال

تحية لكم جميعا تحية الحق والعروبة

الإتجاهات الدستورية المعاصرة

للدكتور وحيد رأفت المحامى

٢

القسم الثانى : « التحول من النظام البرلمانى الى النظام الرئاسى »

ملامح النظام البرلمانى :

(أهمية هيئة الوزارة ورئيسها فى النظام البرلمانى) :

أهم ما يتميز به النظام البرلمانى بايجاز شديد هو تركيز السلطة التنفيذية فى مجلس الوزراء ورئيس الوزراء أو الوزير الأول فالوزراء فى هذا النظام لايعملون فرادى بل كفريق برئاسة الوزير الأول ، وهيئة الوزارة Cabinet هى التى تقرر السياسة العامة للدولة فى الداخل والخارج وتعمل على تنفيذها تحت رقابة البرلمان وبالتعاون الوثيق معه • وترجع أهمية هيئة الوزراء وتركيز الأضواء عليها فى النظام البرلمانى الى أنها من جهة تمارس الحقوق الدستورية المقررة عادة لرئيس الدولة ومن جهة أخرى تقود الأغلبية البرلمانية وتوجهها • ولم ينشأ هذا النظام المعقد طفره بل بالتدرج وعلى مدى قرون طويلة وكان أول ظهور له فى انجلترا موطنه الأصلى ومنها انتشر بطريق التقليد والمحاكاة الى العديد من الدول الملكية ثم الى عدد من الدول الجمهورية وما زال مطبقا فى بعض هذه الجمهوريات حتى الآن(١) •

نشأة النظام البرلمانى فى بريطانيا (انتقال السلطة من الملك الى وزرائه (:

كان ظهور النظام البرلمانى فى انجلترا نتيجة لظروف محلية مختلفة توفرت فيها قبل غيرها • بدأت بالصراع الطويل بين البرلمان بعد انقسامه الى مجلسين ، مجلس لوردات يضم النبلاء ورجال الدين ، ومجلس العامة أو العموم ، وبين الملوك المستبدين من أسرة ستيورات ووصل الصراع الى حد الاقتتال ففى عام ١٦٤٨ انتصرت قوات البرلمان بقيادة كرومويل ، على جيوش الملك شارل الأول وأعدم الملك فى ينساير ١٦٤٩ وأعلنت الجمهورية أو الكومنولث لمدة ١٢ عاما ، وأعيدت الملكية بعدها عام ١٦٦٠ برجوع شارل الثانى الى عرش أبيه • ولكنها نظرا لهذه الظروف لم تعد بنفس قوتها السابقة فحينما حاول جيمس الثانى الذى اعتلى العرش عام ١٦٨٥ بعد أخيه شارل الثانى استعادة السلطة المطلقة وفرض المذهب الكاثوليكى من جديد ، أرغم على الهرب الى الخارج عام ١٦٨٩ • وأعلن البرلمان خلو العرش وتنصيب أبنته مارى وزوجها وليام أورانج الهولندى البروتستانتى المذهب على عرش بريطانيا (٢) ثم تلتهما أختها الملكة أن فى ١٧٠٢ حتى ١٧١٤ (٣) وبانقراض الفرع الحاكم من أسرة ستيورات نودى بأمير

---

(١) فى فرنسا قبل دستور اكتوبر ١٩٥٨ (دستور ديجول) وفى ايطاليا منذ اعلان الجمهورية فى عام ١٩٤٦ وفى الهند وفى لبنان • وقد اخذت دولة بنجلادش بهذا النظام الجمهورى البرلمانى بعد انفصالها عن باكستان فى عام ١٩٧٢ •• الخ ••

(٢) توفيت الملكة مارى فى عام ١٦٩٤ وانفرد وليام أورانج (أو وليام الثالث حسب لقبه الرسمى) بشئون الحكم حتى تاريخ وفاته عام ١٧٠٢

(٣) عندما تولى العرش امراة فانها غالبا ما تترك تصريف شؤون الحكم لمستشاريها من الرجال •

(أو مختار) هانوفر ملكا على بريطانيا عام ١٧١٤ فتولى الحكم تحت اسم جورج الأول (٤) .. ولجهله التام اللغة الانجليزية كانت ادارة التفاهم بينه وبين وزرائه بلغة لاتينية ركيكة .. وكان خلفه جورج الثانى ضعيفا مثله (١٧٢٧ الى ١٧٦٠) واسترد التاج بعض نفوذه فى عهد جورج الثالث الذى حكم من ١٧٦٠ حتى ١٨٢٠ ولكن أصيب بالجنون فى أواخر عهده وأصبح عاجزا تماما عن تصريف شئون الدولة وانتقلت السلطة الفعلية الى وزرائه (٥) ... وبعد ملكين ضعيفين من نفس الأسرة (جورج الرابع ووليام الرابع) (٦) اعتلت عرش بريطانيا امرأة هى الملكة فيكتوريا من عام ١٨٣٧ الى عام ١٩٠١ وبعد وفاة زوجها الآمير البرت عام ١٨٦١ تضائل اهتمامها بشئون الحكم وتركت الممارسة الفعلية لوزرائها من أمثال بالمورستون وجلادستون ودسرائيلى الذين خلدوا أسماءهم فى تاريخ بلدهم وتبلورت فى عهدهم التقاليد البرلمانية السليمة المرعية حتى يومنا هذا . وفى ذلك قال بعض الظرفاء من أساتذة القانون الدستورى أن النظام البرلمانى ترعرع فى بريطانيا بفضل الدموع التى زرفتها الملكة فيكتوريا على قبر زوجها الحبيب !

انتقال زعامة البرلمان الى هيئة الوزارة :

وهكذا وبتأثير ظروف تاريخية متعددة تم انتقال السلطة الفعلية تدريجيا من الملك الى وزرائه بينما تغيرت فى الوقت نفسه نوعية هؤلاء الوزراء فلم يعد الملك يختارهم وفق أهوائه ومزاجه كما كان الحال فى سابق الاوان ، بل أصبح مقيدا أكثر فأكثر ومنذ القرن الثامن عشر برغبات البرلمان وميوله .. وعندما أصبح استمرار بقائهم فى الحكم متعذرا بدون تأييد مجلس العموم والاحتفاظ بثقته ، صاروا يختارون من بين زعمائه أو بعبارة أدق من زعماء الحزب الحائز على الأغلبية العددية فى هذا المجلس الذى يملك وحده حق محاسبة رئيس الوزراء والوزراء ـ واجبارهم على الاستقالة بسحب ثقته منهم وأصبح هذا التطور أمرا مستقرا ومألوفا فى القرن التاسع عشر ونظرا لظروف الحياة السياسية فى بريطانيا التى قامت منذ القرن الثامن عشر على أساس وجود حزبين كبيرين متنافسين ، حزب المحافظين (التورى) وحزب الأحرار (الويج) أو حزب المحافظين وحزب العمال فيما بعد لتراجع حزب الأحرار الى المرتبة الثالثة ، فقد أصبح متعينا على التاج البريطانى دعوة زعيم الحزب الفائز فى الانتخابات العامة لمجلس العموم لتشكيل هيئة الوزارة .. وهو لا يشكلها بطبيعة الحال الا من البارزين من أعضاء حزبه فى البرلمان (حيث أن الوزارات الائتلافية فى بريطانية نادرة) فى حين يمارس الحزب الآخر المعارضة البرلمانية ، ويتبادل هذان الحزبان الكبيران رئاسة الوزارة وممارسة الحكم تبعا لنتائج الانتخابات النيابية لمجلس العموم فى جو من الحرية والتنافس الشريف قل أن يوجد له مثيل فى العالم .. وبحكم تشكيلها من زعماء الحزب الغالب فى مجلس العموم

---

(٤) وقع عليه الاختيار لانه ينتمى الى المذهب البروتستنتى مذهب الاغلبية الساحقة للشعب البريطانى ولانه ينتمى الى أسرة ستيوارت من ناحية البطون فوالدته الاميرة صوفى حفيدة جيمس الأول مؤسس أسرة استيوارت .

(٥) فى عهده وبسبب تصلب سياسته الاستعمارية فقد التاج البريطانى المستعمرات الامريكية الثلاثة عشرة التى اصبحت نواة لدولة الولايات المتحدة الامريكية التى تضم اليوم خمسين ولاية أو دويلة وتعتبر من أكبر دول العالم .

(٦) هما ولدا جورج الثالث واذ توفى جورج الرابع فى عام ١٨٣٠ فقد خلفه أخوه وليام الرابع حتى وفاته عام ١٨٣٧ .

أصبحت هيئة الوزارة هي التي تقود الأغلبية البرلمانية ، كما تمارس في الوقت نفسه سلطات رئيس الدولة • ولذلك قيل أن هيئة الوزارة أو Cabinet في النظام البرلماني البريطاني لا تعدو أن تكون لجنة من لجان مجلس العموم اختارهـا المجلس بطريق غير مباشر (أي عن طريق التاج) لتتولى السلطة التنفيذية (٧) ويوضح هذا التصور رغم ما فيــه من مغـالاة مدى تفاعـل السلطتين التنفيذية والتشريعية وتلاحمهـا في هـذا النظام •

ملامح النظام الرئاسي (تركيز السلطة التنفيذية في يد رئيس الجمهورية) :

أما النظام الرئاسي على العكس من ذلك وموطنه الأصـلي والمثـالي في الولايات المتحدة الأمريكية (٨) ، فيقوم على فصل أكبر بين السلطتين التنفيذية والتشريعية وعلى تركيز السلطة التنفيذية في يد رئيس الجمهورية وسبب ذلك أنه منتخب من الشعب في انتخابات عامة • ولما كانت الحياة السياسية في الولايات المتحدة الامريكية كما هو الحـال في بريطانيا ، تدور هي الاخـرى على قيام حزبين رئيسيين ، الحزب الجمهوري والحزب الديمقراطي ، فرئيس الولايات المتحدة لا يصل الى كرسي الحكم الابترشيح من أحد هذين الحزبين الكبيرين • ومن ثم فهو طوال مدة رئاسته لاربع سنوات أو لثماني سنوات في حالة تجديد رئاسته ، الزعيم المؤقت لهـذا الحزب والمنفذ لسياسته في الداخل والخارج • فلا عجب اذا كان يمارس الى جانب الصلاحيات التقليدية لرئيس الدولة ، الصلاحيات الدستورية التي يمارسها رئيس الوزراء في بريطانيا وسائر الدول البرلمانية • فهو رئيس الدولة ورئيس السلطة التنفيذية ، أو اذا شئت رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة معا •• ومن الطبيعي أن تضائل أمامه سلطة الوزراء فليس هناك مجلس وزراء بمعنى الكلمة يرسـم ويخطط ويتخذ القرارات لأن ذلك من صلاحيات رئيس الجمهورية •• أما الوزراء أو السكرتيرون كما يسمونهم فهم مرؤسون لرئيس الجمهورية يجتمع بهم متى أراد التشاور في الشؤن العامة دون أن يكون ملزما باتباع رأيهم ولو كان أجماعيا ، ويختـارهم وفق مشيئته لتنفيذ سياسته ويفصلهم متى أراد •• كما يصح له التماس المشورة لدى غيرهم من معاونيه العديدين دون أن يكون في ذلك خروج على أحكام الدستور أو تجاوز لصلاحيات الرئيس • وقد كان لهنري كيسنجر مثلا وهـو مستشـار الرئيس نيكسون لشئون الأمن القومي الكلمة المسموعة في الشئون الخارجية رغم وجود وزير للخارجية هـو وليم روجرز (٩) •• ويروي رجال الفقه الدستوري الطريف عن علاقة رئيس الجمهورية

---

(٧) والتربيجوت « الدستور الانجليزي » الطبعة الاولى في عام ١٨٦٩ والطبعات التالية •

(٨) اخذت جميع جمهوريات امريكا اللاتينيـــة نظامها الرئاسي عن الولايات المتحدة الامريكية مع بعض التحوير وحاول بعضها الانتقال منه الى النظام الجمهوري البرلماني - كجمهورية شـيلي مثلاً في العشرينات - ولكن هذه التجربة منيت بالفشل وعادت شيلي الى النظام الرئاسي الامريكي •• انظر في ذلك « النظام البرلماني والنظام الرئاسي » بقلم ارتورو اليساندري الرئيس الاسبق لجمهورية شيلي طبعة باريز ١٩٣٠ باللغة الفرنسية •

(٩) اصبح هنري كيسنجر بعد ذلك وزير الخارجية للرئيس نيكسون وابدى ذكاء نادرا ومهارة فائقة في فك الارتباط بين القوات الاسرائيلية والقوات المصرية والسورية بعد حرب السادس من اكتوبر ١٩٧٣ ومهد لحل قضية الشرق الاوسط بالطرق السـلمية • ولاعادة العـلاقة الدبلوماسية والثقة بين الولايات المتحدة الامريكية والدول العربية • وتجسم ذلك في الزيارة التي قام بها الرئيس نيكسون لمصر والسعودية وسوريا والاردن في يونيو ١٩٧٤ •

الامريكية بوزرائه أو سكرتيريه (١٠) فعندما حاول وزير الخارجية أو كما يسمونه سكرتير الدولة للشئون الخارجية المستر لانسنج ابان اشتداد المرض على الرئيس ودروو ويلسون منذ اواخر عام ١٩٠٩ وحتى نهاية سنة ١٩٢١ أن يجمع الوزراء للتدارس معهم في بعض الشئون العامة الطارئة (اضراب عمال السكك الحديدية) واتخاذ ما يلزم من قرارات عاجلة عزله الرئيس ويلسون فورا منددا في كتاب العزل بتلك المحاولة مذكرا بأن الذى يحكم ويقرر حسب الدستور الأمريكى هو رئيس الجمهورية وليس الوزراء أو السكرتيرون (١١) ٠

ولذلك يقال أن الرئيس الأمريكي يمارس من السلطات والصلاحات الدستورية ما لا يتوافر لأى رئيس في أى نظام ديمقراطى آخر ٠٠ وهذه السلطات والصلاحيات تزداد وتقوى بطبيعة الحال زمن الطوارىء والحرب مما جعل مجلسا الكونجرس يفكران في الحد من هذه السلطات ولا سيما بعد ما منيت به السياسة الأمريكية في جنوب شرق اسيا من نكسات وازاء ثورة الشباب ممن هم فى سن التجنيد وقلق الرأى العام عموما من جراء انغماس الولايات المتحدة لعدة سنوات في الحرب الفتينامية خشية تكرار ذلك في مناطق أخرى من العالم ، وذلك بالنص فى الدستور على أنه لا يجوز لرئيس الجمهورية حتى بوصفه القائد الأعلى للقوات المسلحة استخدام هذه القوات خارج الولايات المتحدة الا بموافقة مجلسى الكونجرس ٠

(القيود « والفوامل » على سلطة الرئيس) :

لكن هذه السلطات التى يمارسها الرئيس الأمريكي تواجه مع ذلك قيودا عديدة أولهما طبيعة النظام الفيدرالى ففي الولايات المتحدة الآن ٥٠ دويلة أو ولاية لكل منها حاكمها ومجلسها التشريعى ومحاكمها وتشريعاتها ، وكل ولاية من هذه الولايات تغار على كيانها الذاتى ولا تفرط فيه مما يحد بطبيعة الحال من اختصاصات الحكومة المركزية (الفديرالية) وبالتالى من صلاحيات رئيس الجمهورية ٠ وهناك من جهة أخرى مجلسا الكونجرس الأمريكى أى مجلسا الشيوخ النواب وهما اللذان ينفردان ويستأثران حسب نصوص الدستور الاتحادى بالسلطة التشريعية وسن القوانين الفيدرالية ٠ وبوسع مجلسى الكونجرس اذا ما استخدم الرئيس الأمريكي حق الفيتو أو الاعتراض على مشروع تشريع صادر عنهما أن يخذلا هذا الاعتراض بالتصويت على مشروع القانون ثانية بأغلبية الثلثين في كل من المجلسين (١٢) ولمجلس الشيوخ بوجه خاص صلاحيات أخرى تحد من ممارسة رئيس الجمهورية لسلطاته التنفيذية ذاتها كضرورة حصول الرئيس الامريكى على موافقة هذا المجلس على التعيينات فى المناصب الاتحادية العليا بما فى ذلك تعيين الوزراء والسفراء والقضاه وخاصة القضاه التسعة الذين تتشكل منهم المحكمة الاتحادية العليا أعلى سلطة قضائية فى الاتحاد (١٣) وكضرورة موافقة مجلس الشيوخ

---

(١٠) قصة الرئيس ابراهام لنكولن مع وزرائه مشهورة عندما أجمعوا على راى مخالف لرأيه فى المسالة المعروضة فقال مازحا فلتأخذ الاصوات سبعة بالرفض ، واحد بالقبول اذن هذا الرأى الاخير هو الارجح ٠٠ أى أن رأيه وحده يجب رأى وزرائه جميعا ولو كان اجماعيا ٠

(١١) أكد هذا الحادث هارولد لاسكى فى مؤلفه « الرئاسة الامريكية » لندن ١٩٤٠ باللغة الانجليزية ص ١٠٣ ٠

(١٢) أسرف بعض الرؤساء فى استخدام حق الفيتو هذا ومن بينهم الرئيس كليفلان والرئيس فرانكلن ديلانو روزفلت ٠٠

(١٣) يغالى البعض فى تصوير الصلاحيات التى تمارسها المحكمة الاتحادية العليا وحقها فى فحص دستورية القوانين وتقرير بطلان ما يخالف منها احكام الدستور الاتحادى حسب تقديرها فوصفوا نظام الحكم فى الولايات المتحدة الامريكية بانه « حكومة قضاة »

أيضا بأغلبية الثلثين على المعاهدات والاتفاقات الدولية التى يبرمها رئيس الجمهورية . ويشهد العالم منذ أكثر من عام نضالا مريرا على السلطة بين الرئيس الحالى ريتشارد نيكسون ومجلسى الكونجرس بسبب ما عرف بفضيحة ووترجيت أو فضيحة التصنت على مقر الحزب الديمقراطى المعارض أثناء انتخابات نوفمبر عام ١٩٧٢ واتهام الكونجرس للرئيس نيكسون بالتستر على هذه الفضيحة التى كان من أبطالها عدد من كبار موظفى قصر الرئاسة (البيت الابيض) ومن أقرب المقربين الى الرئيس نيكسون .. ويزيد من هذا الصراع أن الأغلبية فى الكونجرس من الحزب الديمقراطى المعارض وأن الكونجرس فى مجموعة يبدو سعيدا لاستغلال هذه الفضيحة وتورط الرئيس نيكسون فيها لاثبات وجوده هو تارا لعدم اهتمام الرئيس نيكسون الاهتمام الكافى برغبات مجلسى الكونجرس ونصائحهما لا سيما فيما يتعلق بممارسة السياسة الخارجية واستخدام القوات المسلحة الأمريكية فى الخارج ويهدد الكونجرس الآن بالاقتصاص من الرئيس نيكسون عن طريق تحريك اجراءاتمحاكمته برلمانيا (١٤) لغرض احراجه وحمله على الاستقالة .. ويقال أن للحركة الصهيونية العالمية ضلعا فى هذا الصراع بين الرئيس والكونجرس بضغطها على أعضاء الكونجرس الموالين لاسرائيل ليزيدوا بدورهم من ضغطهم على الرئيس ليقدم استقالة من منصبه ويؤكد ذلك حملتهم على وزير خارجية هنرى كيسنجر لدوره الكبير فى مباحثات فك الارتباط بين القوات العربية والاسرائيلية فى سيناء والجولان ولضغط كيسنجر الشديد على حكومة اسرائيل من أجل ذلك .

أيهما الأقوى الرئيس أو الكونجرس :

ويتساءل البعض عن أى الطرفين أقوى فى النظام الأمريكى أهو رئيس الجمهورية مما أدى الى تسمية النظام « بالنظام الرئاسى » ، أم الكونجرس ومن هنا كانت تسمية البعض للنظام الأمريكى « بنظام حكومة الكونجرس » .. ومن الطريف أن الرئيس وودرو ويلسون عندما كان استاذا للعلوم السياسية باحدى الجامعات الأمريكية قبل توليه رئاسة الجمهورية فى عام ١٩١٢ كان من بين الذين أوار فى بعض مؤلفاتهوصف النظام الأمريكى بأنه نظام « حكومة الكونجرس » استنادا الى أن الكونجرس هو مركز الثقل وأنه أعلى شأنا من رئيس الجمهورية(١٥)ولكنه عدل ذلك بأعترافه حتىقبلأن يتولى بنفسه رئاسة الجمهورية الأمريكية فى الفترة من ١٩١٣ الى ١٩٢١ ، ومارس سلطات الرئيس . والواقع أن الأمر يتوقفالى حد كبير على شخصية الرئيسومميزاته فاذا ما تولى منصب رئاسة الجمهورية رؤساء خاملون أو عاديون أمثال هاردنج ، وكولدج ، وهوفر فى الفترة من (١٩٢١ الى ١٩٣٢) ، رجحت كفة الكونجرس ، وعلى العكس عندما تولى الرئاسة رؤساء أقوياء الشخصية ترجح كفة رئاسة الجمهورية كما كان الشأن فى عهد تيودور روزفلت وتافت وودرو ويلسون ، وفرانكلين ديلانو روزفلت

---

(١٤) وتتلخص هذه المحاكمة فى قيام مجلس النواب باتهام الرئيس بينما يقوم مجلس الشيوخ بدور القاضى ويرأسه عندئذ رئيس المحكمة الاتحادية العلياوقد ألقى القضاء بثقله فى فضيحة ووترجيت باصدار أوامره الى الرئيس نيكسون بتسليم الاشرطة المسجلة ذات الصلة بتلك الفضيحة .

(١٥) ذكر ذلك فى الطبعة الاولى لمؤلفه عنالدستورالامريكى فى عامى ١٨٨٣ و ١٨٨٤ ولكنه عدل عنذلك عندما أخرج كتابه الثانى عن « الحكومة الدستورية فى الولايات المتحدة » فى عام ١٩١٢ ولعل السر فى هذا التحول أنه فى الفترة من ١٨٨٥ حتى ١٩١٢تولى الرئاسة رجال اقوى شخصية ممن تولوها منذ نهاية الحرب الاهلية فى عام ١٨٦٦ الى عام ١٨٨٤ .

وجون كنيدى (١٦) • والرئيس الحالى ريتشارد نيكسون الذى فاز بالرئاسة فى انتخابات نوفمبر ١٩٦٨ وجددت رئاسته فى نوفمبر ١٩٧٢ ، يعد فى نظر الكثيرين من الرؤساء البارزين الأقوياء كما يدل عليه شراسة الصراع بينه وبين الكونجرس ورفضه الرضوخ لارادة هذا الأخير رغم ما أصاب مركزه من وهن نتيجة لفضيحة ووترجيت ••

أمثلة للدول التى تحولت من النظام البرلمانى الى النظام الرئاسى (فرنسا ومصر) :

وعلى أية حال فان السلطات التى يمارسها رئيس الجمهورية فى النظام الرئاسى سواء فى الولايات المتحدة أو غيرها من الجمهوريات الرئاسية المنتشرة فى القارة الأمريكية ، تفوق بكثير السلطات التى يمارسها رئيس الدولة البرلمانى سواء أكان ملكا وراثيا أو رئيسا منتخبا • لهذا كان النظام الرئاسى محط أنظار الساعين وراء الأنظمة الدستورية القوية •• وربما كان خير مثل على ذلك التحول الفرنسى مؤخرا من جمهورية برلمانية الى جمهورية رئاسية ، ثم التحول المصرى بعد حركة ٢٣ يوليو ١٩٥٢ • ولنبدأ بالتجربة الفرنسية أولا •

التجربة الفرنسية :

١ ـ دستور ١٨٧٠/١٨٧٥ (الجمهورية الثالثة) :

كان لابد لفرنسا عقب سقوط نابليون الثالث عام ١٨٧٠ بعد الهزيمة فى الحرب الفرنسية البروسية ، والاعلان الجمهورية فى الرابع من سبتمبر ١٨٧٠ أن تختار دستورا جديدا • ولما كان النظام البرلمانى هو السائد فى أوربا فى ذلك الوقت بينما النظام الرئاسى مقتصر على القارة الأمريكية ، فقد اختارت الجمعية التأسيسية الفرنسية المنتخبة عام ٨٧١ النظام البرلمانى بحكم الواقع الأوروبى ، وحاولت نقل خصائصه الى الدستور الذى أقرته عام ١٨٧٥ للجمهورية الفرنسية الثالثة فأقامت رئيسا للجمهورية على غرار صاحب التاج البريطانى يملك ولا يحكم بل لا يملك ولا يحكم فجعلت تعيينه عن طريق مجلسى البرلمان مجتمعين فأصبح الة فى يدهما •• ولم تجز له حل مجلس النواب الا بموافقة مجلس الشيوخ ، فأصبحت الوزارات الفرنسية معرضة للسقوط لسحب الثقة منها من وقت لآخر دون أن يكون بوسعها أن تدرا ذلك باستخدام سلاح الحل أو حتى التلويح به خاصة بعدما أساء المارشال ماكماهون أول رئيس للجمهورية الثالثة استعمال هذا الحق • وزهد بعض رؤساء الجمهورية فى منصبه فاستقال أحدهم الرئيس كازمير بيرييه تاركا قصر الاليزيه فى يناير عام ١٨٩٥ ولم يكن قد مضى على رئاسته الا بضعة أشهر • ذاكرا فى كتاب استقالته أنه لا عمل لرئيس الجمهورية الفرنسية الا ترأس الحفلات والمراسيم القومية • ولما حاول رئيس اخر الكسندر ميليران وقد كان علما من أعلام المحاماه أن يضفى على منصب رئاسة الجمهورية بعض الهيبة أرغمه البرلمان على الاستقالة مغلوبا على أمره فى عام ١٩٢٤ وزاد فى أضعاف السلطة التنفيذية بفرعيها (رئاسة الجمهورية وهيئة الوزارة معا) تعدد الأحزاب الفرنسية مما جعل من العسير تشكيل وزارة متجانسة تعتمد على أغلبية برلمانية مستقرة • فلا عجب اذا ما توالت الأزمات الوزارية • وفشلت جميع

---

(١٦) معلوم أن الرئيس جون كنيدى لم يكمل مدة رئاسته بسبب اغتياله فى مدينة دالاس عاصمة تكساس فى نوفمبر عام ١٩٦٣ فتولى الرئاسة نائبه لندن جونسون وجددت رئاسته لاربع سنين • وقد اختلف الناس فى الحكم على شخصيته وكفاءته •

الجهود التى بذلت لتقوية السلطة التنفيذية لموقف الاحزاب البرلمانية منها (١٧) . وكان عدم الاستقرار الوزارى وضعف السلطة التنفيذية من اسباب هزيمة فرنسا فى يونيه عام ١٩٤٠ فى الحرب العالمية الثانية واحتلال اراضيها بواسطة قوات المانيا النازية .. وكان آخر عمل أجراه برلمان الجمهورية الفرنسية الثالثة هو دعوة المارشال « فيليب بيتان » من أبطال الحرب العالمية الاولى لتولى مقاليد الحكم وتفويضه تفويضا كاملا فى ١٠ يوليو ١٩٤٠ من قبل مجلسى البرلمان منعقدين فى هيئة مؤتمر بمدينة فيشى ، لوضع دستور جديد للبلاد ..

٢ - حكومة فيشى ١٩٤٠/١٩٤٤ :

وكانت الفترة من إستسلام فرنسا فى يونيو ١٩٤٠ حتى تاريخ تحرير عاصمتها باريس من الاحتلال النازى فى أغسطس ١٩٤٤ فترة استثنائية حرجة . فبينما كان المارشال بيتان وحكومته التى عرفت باسم حكومة فيشى يحكمون فى الداخل فى ظل الاحتلال النازى كان الجنرال شارل ديجول الثائر على هذه الحكومة والتى أصدرت عليه محاكمها حكما بالاعدام يواصل جهوده فى الخارج متعاونا مع الحلفاء ولا سيما بريطانيا لتنظيم حركة الفرنسيين الأحرار التى تحولت فيما بعد الى حكومة فرنسية مؤقته فى الخارج اعترفت بها بريطانيا والولايات المتحدة وأسهم جنودها فى المجهود الحربى للحلفاء ضد دول المحور ثم انتقلت الى باريس فى أغسطس ١٩٤٤ بعد تحريرها لتصبح الحكومة الفرنسية الشرعية المؤقتة .

٣ - دستور أكتوبر ١٩٤٦ (الجمهورية الرابعة) :

ومرة أخرى فى تاريخه الحافل بالدساتير والتقلبات دعى الشعب الفرنسى لاعداد دستور جديد للجمهورية الرابعة لكى يحل محل نظام المارشال بيتان المنهار ودستور الجمهورية الثالثة الذى أنهار هو أيضا فى عام ١٩٤٠ . وبعد جمعيتين تأسيسيتين متتاليتين (١٨) ، أختار الشعب الفرنسى فى استفتاء أكتوبر ١٩٤٦ النظام البرلمانى من جديد وجاء دستور أكتوبر ١٩٤٦ والمعروف بدستور الجمهورية الرابعة وكأنه نسخة منقحة لدستور الجمهورية الثالثة . اذكرس اختيار رئيس الجمهورية لمدة سبع سنوات عن طريق مجلسى البرلمان . وسلبه حتى بعض الحقوق الدستورية التى كان يتمتع بها الرئيس الفرنسى فى الجمهورية الثالثة كحق اقتراح القوانين ، وحق التعيين فى أغلب الوظائف المدنية والعسكرية والقيادة العليا للقوات المسلحة وتنسيق عمليات الدفاع الوطنى . ونقل هذه الحقوق الى رئيس الوزراء . وقيد حق السلطة التنفيذية عموما فى حل الجمعية الوطنية (المجلس النيابى) بقيود ثقيلة ، بينما أطلق حق هذه الجمعية فى عقد دوراتها وتأجيلها وفضها دون أى تدخل من جانب السلطة التنفيذية .. وهذا فى وقت كانت فرنسا اشد ما تكون حاجه الى حكومة قوية لمواجهة مشكلات ما بعد

(١٧) جرت أهم المحاولات لتقوية السلطة التنفيذية فى عام ١٩٣٤ عقب فضيحة مالية كبرى (فضيحة ستافسكى) أثارت الرأى العام وهزت النظام . فدعى رئيس جمهورية سابق مسيو جاستون دومرج لتولى رئاسة الوزارة وانقاذ ما يمكن انقاذه ولكنه فشل فى مساعيه لتعديل الدستور لمعارضة الاحزاب السياسية لهذا التعديل فاضطر للاستقالة دون أن يحقق شيئا .

(١٨) انعقدت الجمعية التأسيسية الاولى فى باريز من ٢١ أكتوبر ١٩٤٥ حتى ١٩ ابريل ١٩٤٦ وبالغت فى مشروع الدستور الذى اقرته فى اضعاف سلطات رئيس الجمهورية فسلبته حتى سلطة تعيين رئيس الوزراء ومنحت هذا الحق للجمعية الوطنية اى البرلمان ورفض الشعب الفرنسى هذا المشروع فى استفتاء عام . وانتخبت جمعية تأسيسية جديدة فى يونيو ١٩٤٦ بدأت أعمالها فى ٢١ أغسطس لاعداد مشروع دستور آخر ووفق عليه فى استفتاء شعبى أجرى فى ١٣ أكتوبر ١٩٤٦ .

الحرب والاحتلال النازي ، والحركات التحررية في المستعمرات الفرنسية في كل من أسيا وافريقا خاصة بعد هزيمة ديان بيان فو عام ١٩٥٢ فى الهند الصينية ، واندلاع الشرارة الأولى لثورة التحرير في الجزائر في نوفمبر ١٩٥٤ . وفشلت الوزارات الفرنسية المتعاقبة في مواجهة هذه المشاكل وانتشر التذمر لاسيما بين صفوف المستوطنين الفرنسيين والقوات المسلحة الفرنسية فى الجزائر ولاح فى الافق شبح انقلاب عسكري محتمل كانقلاب الجنرال فرانكو على الحكومة الاسبانية الشرعية عام ١٩٣٦ . ومرة أخرى استنجدت السلطات الفرنسية الدستورية بالجنرال شارل ديجول فاستدعي من سكنه الريفي الذى ظل يلازمه منذ ترك الحكم فى ٢٠ يناير عام ١٩٤٦ (١٩) وأسندت اليه الجمعية الوطنية (المجلس النيابى) فى أول يونيو ١٩٥٨ رئاسة الحكومة ومنحه البرلمان فى ٣ يونيو سلطة اعداد مشروع دستور جديد للبلاد.

٤ ـ دستور ديجول في أكتوبر ١٩٥٨ (الجمهورية الخامسة) :

وكان واضحا أن زعيما بعظمة الجنرال ديجول لا يمكن أن يحكم من خلال سلطات محدودة كتلك المقررة لرئيس الجمهورية الثالثة أو الرابعة وأن شخصية فذة مثل شخصيته لا يمكن أن ترضى بأقل من الصلاحيات الدستورية التى يمارسها رئيس كرئيس الولايات المتحدة الأمريكية وقد كان . وهكذا تحولت فرنسا لأول مرة فى تاريخها الدستورى الطويل من النظام البرلمانى التقليدى الذى مارسته على مدى أجيال الى النظام الرئاسي الأمريكي وتمثل ذلك فى الدستور الفرنسى الذى أعد باشراف الجنرال ديجول نفسه وأقره الشعب الفرنسى فى استفتاء ٢٨ سبتمبر ١٩٦٨ بأغلبية ٨٠٪ من أصوات الناخبين المشتركين فى هذا الاستفتاء (٢٠) .. وكان فى صدوره فى ٤ أكتوبر ١٩٥٨ والعمل به منذ ذلك التاريخ نهاية الجمهورية الفرنسية الرابعة وبداية الجمهورية الخامسة التي أختير الجنرال شارل ديجول كأول رئيس لها وبموجب هذا الدستور يمارس رئيس الجمهورية حق تعيين وعزل رئيس الوزارء والوزراء ولا يجوز لهم الجمع بين الوزارة وعضوية البرلمان وأصبحوا مرؤوسون لرئيس الجمهورية بكل معنى الكلمة (٢١) .. ومنح رئيس الجمهورية حق حل الجمعية الوطنية (المجلس النيابى) بدون قيود ، وحق استفتاء الشعب فى الأمور الهامة ، كما منح سلطات استثنائية لاتخاذ ما يلزم من تدابير اذا تعرضت الجمهورية أو سلامة الوطن للخطر على أن يعرض الأمر على الامة (٢٢) وزاد من أهمية منصب رئاسة الجمهورية تعديل الدستور فى ١٩٦٢ بناء على طلب ديجول نفسه كجعل اختيار

---

(١٩) قيل ان الجمعية التاسيسية الاولى التى انعقدت فى الفترة من أكتوبر ١٩٤٥ حتى ١٩ ابريل ١٩٤٦ تعمدت اضعاف سلطات رئيس الجمهورية بمشروع الدستور الذى أعدته للحد من صلاحيات الجنرال ديجول بالذات الذى كان منتظر أن يكون أول رئيس للجمهورية الفرنسية الرابعة ..

(٢٠) من الشراح الفرنسيين من يرى أن دستور أكتوبر ١٩٥٨ لم ينقل الى فرنسا النظام الرئاسي الامريكى ، وانه مزيج من الانظمة البرلمانية والانظمة الرئاسية المطبقة فى امريكا اللاتينية مع اعترافهم بانه بعيد جدا عن الانظمة البرلمانية التقليدية بتقويته من مكانة وسلطات رئيس الجمهورية على حساب البرلمان ومجلس الوزراء .

(٢١) لعل قيام رئيس الجمهورية الفرنسية الجديد فاليرى جيسكار دستان فى ٩ يونيو ١٩٧٤ بعزل جان جاك سيرفان شريبر من الوزارة التى لم يمض على تشكيلها سوى بضعة عشر يوما اكبر دليل على تبعية الوزراء لرئيس الجمهورية تبعية شبه مطلقة ، فى نظام الجمهورية الفرنسية الخامسة .

(٢٢) ولكن يتعين على رئيس الجمهورية حالئذ حسب المادة ١٦ من الدستور استشارة رئيس الوزراء ورئيسى مجلسى البرلمان والمجلس الدستورى للجمهورية ..

رئيس الجمهورية عن طريق الانتخاب الشعبي المباشر (٢٣) . وبذلك أصبح رئيس الجمهورية الفرنسية الخامسة المنتخب مباشرة من الشعب والمزود بهذه السلطات الدستورية الكبيرة هو مركز الثقل فى الدولة والمسيطرة تماما على السلطة التنفيذية وهو الذى يرسم السياسة العامة الداخلية والخارجية للدولة ويشرف على تنفيذها بواسطة وزرائه الذين تجب مسؤليتهم أمام رئيس الجمهورية ، ومسؤليتهم البرلمانية أمام الجمعية الوطنية ولا سيما وأن هذه المسئولية البرلمانية أخضعت لعدة قيود لضمان الاستقرار الوزارى وللتقليل من اعتماد رئيس الوزراء والوزراء على البرلمان ، وبالتالى أتبعتهم أكثر فأكثر لرئيس الجمهورية ..

٥ الجمهورية الخامسة بعد ديجول :

ولقد تشكك البعض فى امكان بقاء النظام الرئاسى فى فرنسا بعد زوال الجنرال ديجول ولكن أثبتت الأيام المكان ذلك فعلا فقد حل الرئيس الراحل جورج بومبيدو محل الجنرال ديجول فى منصب رئاسة الجمهورية ومارس بالكامل جميع سلطات الرئاسة منذ أن تولاها بعد استقالة الجنرال ديجول فى عام ١٩٦٩ وحتى تاريخ وفاة بومبيدو فى أبريل ١٩٧٤ .. وساعد على استمرار النظام الرئاسى بعد زوال ديجول وجود حزب ديجولى قوى ومتماسك فى الجمعية الوطنية هو « حزب الدفاع عن الجمهورية » يساند الرئيس ويؤيد سياسته .. وربما اختلف الحال فى عهد ثالث رئيس للجمهورية الخامسة ، المسيوفاليرىجيسكار ديستان الذى تولى الرئاسة فى ٢٨ مايو ١٩٧٤ بعد فوزه فى الانتخابات العامة لرئاسة الجمهورية على غريمه مرشح اليسار ، ونظرا لعدم انتماء الرئيس جسيكار دستان الى الأغلبية الديجولية وان كان زعيما للكتلة البرلمانية المتحالفة معها (٣٤). وعلى أية حال فمن السابق لأوانه اصدار حكم بهذا الشأن قبل مضى بعض الوقت ومن جهة أخرى فان المعارضة الممثلة فى أحزاب اليسار وعلى رأسها الحزب الاشتراكى بزعامة المسيو فرنسوا متران المنافس لجيسكار ديستان فى انتخابات الرئاسة الاخيرة ، لا تخفى عدم رضاها على النظام الرئاسى وايثارها العودة الى النظام البرلمانى التقليدى ، اذا ما قدر لها الوصول الى كراسى الحكم .. وهذا مما يدعو رئيس الجمهورية الجديد وكتلته البرلمانية الى بذل الجهود للاحتفاظ بأحسن الصلات مع الاغلبية الديجولية للابقاء على كيان الجمهورية الخامسة (٢٥) وعلى النظام الرئاسى فى فرنسا .

---

(٢٣) بعد أن كان اختياره بواسطة جماعة انتخابية مكونة من عناصر مختلفة منتخبة بواسطة الشعب .

(٢٤) وقد عهد رئيس الجمهورية الجديد الى احد الديجوليين بتاليف الوزارة الفرنسية الجديدة وهو المسيو جاك شيراك فشكلها من ١٥ وزيرا ، اربعة من احزاب الوسط ، واربعة غير سياسيين ، وثلاثة من المقربين الى رئيس الجمهورية من العائلات النبيلة فى فرنسا ، والباقون من الديجوليين المتحررين وكانت الوزارة السابقة فى عهد الرئيس الراحل بومبيدو تضم ١١ وزيرا ديجوليا مقابل خمسة فقط فى الوزارة الجديدة . ومع ذلك حصلت وزارة جاك شيراك هذه على الثقة فى الجمعية الوطنية الفرنسية التى اقرت برنامجها السياسى باكثرية ٢٩٧ صوتا مقابل ١٨١ صوتا وذلك فى ٦ يونيو ١٩٧٤ ..

(٢٥) اشرنا فيما سبق الى قيام جيسكار دستان بعزل وزير الاصلاح فى حكومته الجديدة المسيو جان جاك سرفان شريبر بعد ١٢ يوما فقط من تشكيلها لمعارضته سياسة الحكومة الفرنسية فى الاستمرار فى اجراء التجارب النووية ولما كان الوزير المعزول هو رئيس الحزب الاشتراكى الراديكالى ، فقد تحول هذا الحزب الى صفوف المعارضة دون ان يؤثر ذلك كثيرا على الاكثرية التى تعتمد عليها الحكومة فى الوقت الحاضر .

التجربة المصرية :

١ ـ الدستور الملكي البرلماني (١٩٢٣/١٩٥٢) :

وما قلنا عن التحول الفرنسي من النظام البرلماني الى النظام الرئاسي ودواعي هذا التحول ، ينطبق لحد ما على التحول المصري ٠٠ لقد عشنا في ظل النظام البرلماني منذ عام ١٩٢٣ حتى عام ١٩٥٢ أي حوالى ثلاثين سنة وكانت هذه الفترة رغم كل ما قيل أو كتب عنها مؤخرا لتشويه صورتها فترة نضال مستمر من أجل أعلاء ارادة الشعب وترسيخ الديمقراطية النيابية في مصر ولم تعرف الحياة البرلمانية في بادئ الأمر الاستقرار لظروفنا الخاصة فعطل الدستور أكثر من مرة (في عامي ١٩٢٤ و ١٩٢٨) ونتيجة للصدام المتكرر بين الارادة الشعبية ممثلة وقتها في حزب الغالبية وهو حزب الوفد من جانب ، وبين الملك وسلطة الاحتلال البريطاني من جانب اخر وفي عام ١٩٣٠ استبدل بدستور ١٩٢٣ دستور اخر يقوى من ساعد السلطة التنفيذية ازاء البرلمان مع بقاء النظام نيابيا برلمانيا ٠ وقاوم الشعب الدستور الجديد وطالب بعودة دستور ١٩٢٣ الذي اكتسب فجأة بفضل تلك الأحداث شعبية كبيرة ٠ وكان للشعب ما أراد فأعيد هذا الدستور في عام ١٩٣٥ وظل نافذا حتى تاريخ اعلان سقوطه في ٩ ديسمبر ١٩٥٢ بعد قيام حركة الجيش ٠ وكانت هذه الفترة من تاريخ البلاد كما ذكرنا من أروع الفترات التي تجلت فيها ارادة الشعب رغم كل العقبات التي اعترضتها فجددت مصر في هذه الفترة القصيرة من عمرها تشريعاته المدنية والتجارية والجزائية وقوانين المرافعات وغيرها ٠ واستكملت مؤسساتها القضائية والادارية بانشاء محكمة النقض في عام ١٩٣٣ ومجلس الدولة عام ١٩٤٦ ، وافتتح ديوان الموظفين وديوان المحاسبة ، وتم توحيد القضاء بالغاء المحاكم المختلطة في أكتوبر عام ١٩٤٩ ونقل اختصاصتها الى القضاء الوطني وأقيم أكثر من صرح للتعليم الفني والعالي كجامعات القاهرة والاسكندرية وعين شمس الى جانب اعادة تنظيم الأزهر أقدم جامعة اسلامية ، بالاضافة الى قيام عدد كبير من المؤسسات الأخرى التي مازالت البلاد تجني ثمارها في مجالات العلوم والفنون والصحة والشئون الاجتماعية وفي المجال الدولي عقدت مصر معاهدة الصداقة والتحالف مع بريطانيا في عام ١٩٣٦ للحد من انتشار قوات الاحتلال البريطاني في البلاد وقت السلم ، ونقلها الى منطقة قنال السويس ، وألغيت الامتيازات الأجنبية في مؤتمر مونترو عام ١٩٣٧ بعد أن قاست منها البلاد الأمرين ، وانضمت مصر الى عصبة الأمم في نفس العام فبرزت شخصيتها الدولية ٠ وفي ظل هذا الدستور النيابي البرلماني استطاعت مصر أن تخرج سالمة من الحرب العالمية الثانية التي كانت تجري من حولها ووصلت قوات المحور فيها بقيادة المارشال أيروين رومل في صيف عام ١٩٤٢ الى مشارف الاسكندرية ودلتا النيل واذا كانت تلك الفترة لم تخل من الصراع الحزبي المرير بين حزب الاغلبية (الوفد) وبين الملك واحزاب الاقليه المعارضة والتي انشق معظمها في حزب الوفد ، واذا كان الفساد قد تسرب الى بعض اجهزة الحكم خاصة في الدوائر العليا ، فقد كان هذا امرا متوقعا في بلد حديث عهد بالاستقلال ، ولم يكن قد تخلص بعد من مساوئ الاحتلال الاجنبي ، ويمارس لاول مرة الحكم النيابي البرلماني في صورته المعاصرة بحسناته وسيئاته ٠ لهذا ورغم قيام حركة الجيش في ٢٣ يوليو ١٩٥٢ التي كان من نتائجها المباشرة أعلان سقوط دستور ١٩٢٣ في العاشر من ديسمبر ١٩٥٢ وحل الاحزاب السياسية في ١٦ يناير ١٩٥٣ وأعلان النظام الجمهوري في ١٨ يونيو ١٩٥٣ ، فأن اللجنة التي أمر بتأليفها

مجلس قيادة الثورة وصدر فى ١٣ يناير ١٩٥٣ مرسوم بتشكيلها من ٥٠ عضوا يمثلون فئات واتجاهات مختلفة لوضع مشروع دستور جديد للبلاد يتمشى وأهداف الثورة ، أنتهت من عملها فى أغسطس ١٩٥٤ بتكريس النظام الجمهورى البرلمانى ..

٢ ـ مشروع لجنة الدستور ١٩٥٤ :

اذا جاء مشروع الدستور الذى اقترحته شبيها بدستور عام ١٩٢٣ الا فيما اقتضاه احلال الجمهورية محل الملكية فنص على تشكيل البرلمان من مجلسين ، مجلس نواب منتخب انتخابا شعبيا مباشرا ، ومجلس شيوخ بعضه معين ، وعلى أن يكون انتخاب رئيس الجمهورية لمدة خمس سنوات بواسطة هيئة مكونة من أعضاء مجلسى البرلمان منضما اليهم مندوبون منتخبون بواسطة الهيئات والنقابات وغيرها . كما نص مشروع الدستور قياسا على دستور عام ١٩٢٣ ، على أن « مجلس الوزراء هو المهيمن على مصالح الدولة » ، وعلى أن رئيسه أى رئيس الوزراء هو الذى يوجه السياسة العامة للوزارة ... وبذلك جعل مشروع الدستور الوزير الأول أو رئيس مجلس الوزراء هو مركز الثقل أو حجر الزاوية فى هذا الدستور المقترح .. وكان واضحا أن دستورا بهذه الصورة يقوم على ازدواجية السلطة التنفيذية . وعلى تغليب كفة هيئة الوزارة أو مجلس الوزراء ورئيسه ، على كفة رئاسة الجمهورية ، قد يكون هو الدستور المناسب لرئيس جم التواضع كاللواء أ.ح/محمد نجيب الذى مارس فعلا أو ظاهريا على الأقل ، سلطات الرئيس الجمهورى البرلمانى فى الفترة من ١٨ يونيو ١٩٥٣ تاريخ تعيين مجلس قيادة الثورة له كأول رئيس للجمهورية بعد اعلان سقوط الملكية ، حتى تاريخ اعفائه من هذا المنصب نهائيا فى نوفمبر ١٩٥٤ ، وذلك رغم الأزمات التى تخللت تلك الفترة الحرجة من تاريخ الثورة كأزمة فبراير ومارس ١٩٥٤ ، ورغم وجود مجلس لقيادة الثورة يمارس فعلا الحكم وأعمال السيادة العليا من وراء الأجهزة الدستورية الأخرى ، كرئاسة الجمهورية ومجلس الوزراء ... الخ ولكن ذلك النظام الجمهورى البرلمانى الذى تمخضت عنه قريحة لجنة الخمسين بعد سنة ونصف من المناقشات والاجتماعات والمداولات ، لم يكن ليلائم على وجه اليقين شخصية جبارة متسلطة كشخصية الرئيس الراحل جمال عبد الناصر القائد الفعلى لحركة ٢٣ يوليو ١٩٥٢ والذى غدا المحرك الأول للأحداث بعد اعفاء اللواء/ محمد نجيب من رئاسة الجمهورية فى نوفمبر ١٩٥٤ .. ورغم أن منصب رئاسة الجمهورية ظل شاغرا من ذلك التاريخ الا أنه كان واضحا للجميع أن المرشح الأوحد ليشغله هو جمال عبد الناصر نفسه ولذلك وضع مشروع دستور لجنة الخمسين على الرف وقبر فى المهد ..

٣ ـ الأخذ بالنظام الرئاسى فى دستور يناير ١٩٥٦ :

وجاء أول دستور دائم لمصر الذى أقره الشعب فى استفتاء ٢٣ يوليو ١٩٥٦ مكرسا النظام الرئاسى الأمريكى أو ما يشبهه ، فجعل اختيار رئيس الجمهورية بواسطة الشعب فى استفتاء عام بناء على ترشيح مجلس الأمة (٢٦) .. وهذا المؤشر وحده يتم عن رجحان كفة رئيس الجمهورية على كفة هيئة الوزارة ، فضلا عن أنه هو

(٢٦) فى النظام الرئاسى الامريكى هناك اكثر من مرشح للرئاسة وراء كل منهم حزب قوى يساندهم . اما فى النظام الرئاسى المصرى فلا يوجد الا مرشح واحد يرشحه ـ ويكاد يفرضه ـ مجلس الشعب !

الذى يعين الوزراء ويعزلهم من مناصبهم بكامل الحرية .. كما ينص دستور ١٩٥٦ الدائم على أن رئيس الجمهورية هو رئيس الدولة ورئيس السلطة التنفيذية ، وعلى أنه يجتمع بوزرائه لتبادل الرأى فى الشئون العامة ، ويشركهم معه فى وضع السياسة العامة للدولة فى جميع النواحى السياسية والاقتصادية والاجتماعية والادارية .. وهو الذى يشرف على تنفيذها وهى أشبه بمشاركة الذئب والأسد بل أن هذه المشاركة تكاد تكون فى دستور ١٩٥٦ اختيارية ، لرئيس الجمهورية ، له أن ينفذها أو يهدرها وينفرد بالسلطة التنفيذية دون أن يكون فى ذلك مخالفة لروح الدستور لطابعه وخصائصه الرئاسية الواضحة وعدم النص فى الدستور على وجود رئيس للوزراء يمكن أن يحد ولو نظريا من سلطة رئيس الجمهورية ..

٤ ـ استقرار النظام الرئاسى فى دساتير ١٩٥٨ و ١٩٦٤ و ١٩٧١ :

وبالرغم من أن دستور ١٩٥٦ لم يعمر طويلا بسبب العدوان الثلاثى الغادر على البلاد ثم أعلان الوحدة بين مصر وسوريا فى فبراير ١٩٥٨ الا أن نفس الظروف القائمة من قبل استدعت استمرار الأخذ بالنظام الرئاسى فى دستور الوحدة الصادر فى مارس ١٩٥٨ حيث نص فيه على أن يكون نظام الحكم فى الجمهورية العربية المتحدة ديمقراطيا رئاسيا .. يتولى فيه السلطة التنفيذية رئيس الدولة يعاونه وزراء يعينهم ويعزلهم ويكونون مسئولين أمامه ، بينما يتولى السطة التشريعية مجلس تشريعى واحد .. كما كرس هذا النظام الرئاسى كل من الدستور المؤقت لمصر الصادر فى مارس ١٩٦٤ فى عهد الرئيس الراحل جمال عبد الناصر ، ثم دستور مصر الدائم الحالى الذى ووفق عليه فى الاستفتاء الشعبى فى ١١ سبتمبر ١٩٧١ فى عهد الرئيس الحالى محمد أنور السادات (٢٧) .

٥ ـ ملامح النظام الرئاسى فى دستور ١٩٧١ الدائم :

وملامح النظام الرئاسى فى هذا الدستور الأخير واضحة نلمسها فى العديد من نصوصه .. أبرزها تقرير اختيار رئيس الجمهورية فى استفتاء شعبى بناء على ترشيح مجلس الشعب (مادة ٧٦ فى الدستور) ومنحه السلطة المطلقة فى تعيين رئيس الوزراء والوزراء ونوابهم واعفائهم من مناصبهم (مادة ١٤١) . ودعوة مجلس الوزراء للانعقاد وحضور جلساته ورئاستها وطلب تقارير من كل وزير عن أعمال وزارته (مادة ١٤٢) فالوزراء ورئيسهم فى هذا الدستور مرؤوسون لرئيس الجمهورية مباشرة ومسئولون أمامه مسئولية كاملة .. وهو الذى يضع حسب نص الدستور : « بالاشتراك مع مجلس الوزراء ، السياسة العامة للدولة ، ويشرفان على

---

(٢٧) تولى السادات رئاسة الجمهورية بالنيابة بعد وفاة الرئيس جمال عبد الناصر مباشرة فى ٢٨ سبتمبر ١٩٧٠ ، ثم رشحه مجلس الامة لرئاسة الجمهورية طبقا لاحكام دستور ٢٥ مارس ١٩٦٤ فى الاستفتاء العام الذى جرى فى ١٥ اكتوبر ١٩٧٠ واقسم اليمين الدستورية فى ١٧ اكتوبر امام مجلس الامة بعد حصوله فى الاستفتاء على اكثر من ستة ملايين صوتا ضد حوالى ٧٥٠ الف صوتا .

تنفيذها ، وبحكم رئاسته الشعبية وتبعية الوزراء له تعيينا وعزلا وتوجيها .. فهو المخطط الأول لهذه السياسة والمشرف الأول على تنفيذها وأكد الدستور ذلك اذ تحدث عن اختصاصات رئيس الجمهورية فى مكانين مختلفين أولا كرئيس للدولة (مواد ٧٣ الى ٨٥) ثم كرئيس السلطة التنفيذية (مواد ١٣٧ الى ١٥١)(٢٨) ومنحه الدستور بالاضافة الى ذلك حق استفتاء الشعب فى المسائل الهامة التى تتصل بمصالح البلاد العليا(٢٩) وهى رخصة لا يملكها الرئيس الأمريكى فى دستور الولايات المتحدة... وان وردت فى دستور الجمهورية الفرنسية الخامسة (دستور ديجول) كما خوله الدستور فى حالة الخطر على الوحدة الوطنية أو سلامة الوطن أو على مؤسسات الدولة الدستورية من أن يتخذ من الاجراءات السريعة ما يكفل مواجهة هذا الخطر مع طرح الأمر على الشعب فى استفتاء عام لاقرار تلك الاجراءات خلال ستين يوما من اتخاذها (مادة ٧٤) وهو لا يخضع فى ممارسة هذه الرخصة الخطيرة التى قد تتضمن وقف بعض الضمانات الدستورية مؤقتا ، لما يخضع له الرئيس الفرنسى فى النص المقابل من دستور الجمهورية الفرنسية الخامسة(٣٠) .. وهكذا نرى أن سلطات الرئيس المصرى فى دستور ١٩٧١ الحالى قد تجاوز من بعض النواحى سلطات الرئيس الفرنسى كما تجاوز من نواح أخرى سلطات الرئيس الأمريكى ، دون أن يرد عليها نفس القيود والفرامل التى تحد من سلطة الرئيس الأمريكى نتيجة لطبيعة النظام الفيدرالى ، ووجود سلطة تشريعية قوية ، ومجلس شيوخ يشارك الرئيس بعض اختصاصاته التنفيذية ، وتعدد الأحزاب السياسية هناك ، ووعى قومى قوى ضد كل انحراف .

٦ ــ الجمع بين صلاحيات رئيس الجمهورية وصلاحيات مجلس الوزراء :

ومعلوم أنه منذ شهر مارس ١٩٧٣ يمارس رئيس الجمهورية عندنا بالاضافة الى مهام هذا المنصب . صلاحيات رئيس مجلس الوزراء ونظرا لقيام بعض الشكوك حول صحة هذا الجمع دستوريا ، فقد حرص رئيس الجمهورية نفسه ومجلس الشعب أو اللجنة الدستورية المنبثقة عنه والتى أحيل اليها بحث هذا الموضوع ، على التأكيد بأن هذا الجمع بين اختصاصات رئاسة الجمهورية واختصاصات رئيس مجلس الوزراء ، هو اجراء مؤقت اقتضته ظروف خاصة مآلها الى زوال ومؤدى ذلك أنه لا يصح مثل هذا الجمع فى الظروف العادية لاستقلال منصب رئيس الوزراء ، عن منصب رئيس الجمهورية فى نصوص الدستور فضلا عن أن اختصاصات رئيس الجمهورية عندنا كما حددت فى دستورنا الدائم تكاد تكون مطلقة . اذ لا ترد عليها كما ذكرنا القيود والفرامل الموجودة فى النظام الرئاسى الأمريكى مثلا .. ومن ثم فان شاغل كرسى رئاسة الجمهورية فى ظل الدستور المصرى ليس بحاجة الى مزيد

---

(٢٨) مادة ١٣٧ « يتولى رئيس الجمهورية السلطة التنفيذية » ويمارسها على الوجه المبين فى الدستور ..

(٢٩) مادة ١٥٣ قارن م ١٤٥ فى دستور يناير ١٩٥٦ « لرئيس الجمهورية بعد اخذ رأى مجلس الامة ان يستفتى الشعب فى المسائل الهامة التى تتصل بمصالح البلاد العليا وينظم القانون طريقة الاستفتاء » .

(٣٠) حسب المادة ١٦ من ذلك الدستور الفرنسى يتعين على رئيس الجمهورية قبل اتخاذ تلك التدابير استشارة رئيس الوزراء ورئيس كل من مجلس البرلمان والمجلس الدستورى للجمهورية .

من الصلاحيات بل لعله بحاجة الى مزيد من القيود حتى لا يتحول الحكم الرياسى الى حكم شبه ديكتاتورى ..

التحول من النظام البرلمانى الى النظام الرئاسى ظاهرة عادية :

« واذا كنا قد اقتصرنا في حديثنا عن التحول من النظام البرلمانى الى النظام الرئاسى على ذكر التجربتين الفرنسية والمصرية » .. فذلك على سبيل المثال لا الحصر فهذه الظاهرة أعم من ذلك بكثير سواء فى دول أوربا أو غيرها من الدول ذات الأنظمة الجمهورية والمنتظر أن تحذو ايطاليا مثلا هذا الحذو فهى قد عانت وتعانى من سلبيات تطبيق النظام البرلمانى على جمهورية متعددة الاحزاب السياسية مما أدى الى أضعاف ركنى السلطة التنفيذية ، رئاسة الجمهورية ورئاسة الوزارة كليهما فوزارة ماريانو رومور التى استقالت فى ١٠ يونيو ١٩٧٤ هى الوزارة رقم ٣٦ منذ أعلان الجمهورية فى عام ١٩٤٦ وربما كان فى الاخذ بالنظام الرئاسى الذى سبقت اليه فرنسا ، العلاج الشافى للأوضاع المتردية حاليا فى الجمهورية الايطالية البرلمانية ، والتى تكاد تشبه من عدة وجوه ما كانت عليه ايطاليا فى عهد الملكية قبل ظهور النظام الفاشى فيها عام ١٩٢٢ بقيادة بينيتو موسولينى (٣١) .. »

القسم الثالث ــ التحول من الديمقراطيات التقليدية الى الديمقراطيات الشعبية :

خصائص الديمقراطيات التقليدية (الغربية) :

قبل أن نتحدث عن هذا التحول يجب أن نحدد أولا خصائص نظام الديمقراطيات التقليدية المطبق في دول عديدة خاصة فى غرب أوربا ومعظم دول القارة الامريكية وهى الدول المعروفة بالرأسمالية أو دول المعسكر الغربى ..

١ ــ أول هذه الخصائص المساواة المطلقة فى الحقوق السياسية بين جميع المواطنين ، فكل مواطن يبلغ سنا معينة ١٨ أو ٢١ سنة مثلا(٣٢) ولم يسبق الحكم عليه فى جرائم معينة ، يملك ممارسة الحقوق السياسية ويشترك فى الانتخابات العامة . ولكل مواطن مقيد فى أحد جداول الانتخابات يبلغ سنا

(٣١) يعتقد الكثيرون ان ايطاليا تقف على عتبة انقلاب خطير ينذر بانهيار النظام الديموقراطى القائم فى الجمهورية فالمانيا القوية والشيوعية العاتية والفاشية الجديدة والاضطرابات العمالية وأعمال العنف والفضائح البترولية واتهام الاحزاب الحاكمة على احتلالها أبشع انواع الفساد والرشوة كل ذلك لا يبشر بالخير لهذا البلد . ويقارن البعض بين الاوضاع الحالية فى ايطاليا والوضع الذى كان سائدا فى فرنسا قبل نهاية الجمهورية الرابعة ولكن الايطاليين يفتقدون منقذا مثل الجنرال شارل ديجول الذى اقام الجمهورية الفرنسية الخامسة كما يفتقرون الى موسولينى جديد الذى اقام النظام الفاشى فى عام ١٩٢٢ قبل أن يتورط فى التحالف مع زميله الالمانى هتلر ويربط مصير ايطاليا بمصير الريخ الثالث ــ فيقضى بذلك على كل الحسنات التى كان النظام الفاشى خلال حوالى عشرين عاما منذ ١٩٢٢ حتى دخول ايطاليا الحرب عام ١٩٤٠ ثم حتى ظهور شبح الهزيمة العسكرية فى عام ١٩٤٢ ، وقد حققها للشعب الايطالى ولايطاليا كدولة يحسب لها حساب بين الدول الاوربية ودول البحر الابيض المتوسط خاصة ..

(٣٢) هناك اتجاه عام الى تخفيض السن الانتخابية أو سن ممارسة الحقوق السياسية بوجه عام من ٢١ الى ١٨ سنة لاشراك أعداد أكبر من الشبية فى الحياة السياسية وهذا هو المتبع فى الولايات المتحدة الامريكية وبريطانيا والاتحاد السوفييتى ودول اخرى كثيرة شرقية وغربية .

معينة ٢٤ أو ٣٠ (٣٣) سنة مثلا حق ترشيح نفسه في الانتخابات لعضوية المجلس النيابي أو البرلمان دون قيد على حريته في ذلك من حيث العقيدة أو المذهب السياسي ، وهل هو يميني أو يساري أو غير منتمي الى أى حزب من الأحزاب(٣٤) بعكس الحال في الديمقراطيات الشعبية حيث يشترط في المرشح مواصفات عقائدية معينة .

٢ ـ كما تتميز المجالس النيابية في الديمقراطيات التقليدية أو « الغربية » كما تسمى أحيانا بأنها تمارس جميع سلطاتها ممارسة فعلية سواء فيما يتعلق بالتشريع أى باقتراح مشروعات القوانين المختلفة ، واقرار الميزانية العامة للدولة ، والموافقة على الضرائب والحساب الختامي ، ومراقبة السلطة التنفيذية مراقبة فعالة سواء أكان لهذه المجالس حق اسقاط الوزارة كما هو الحال في الانظمة البرلمانية أو لاتملك ذلك كما هو الشأن في الانظمة الرئاسية . ولهذا نراها تعقد دورات تشريعية سنوية تمتد لعدة أشهر وربما استمرت طوال العام ، مما قد يرهق السلطة التنفيذية أحيانا ، بعكس المجالس النيابية في الديمقراطيات الشعبية فهي تنعقد مرة أو مرتين في السنة الواحدة لفترة قصيرة لاتجاوز الاسبوع أو الاسبوعين لاقرار ما تعرضه عليها السلطة التنفيذية من تشريعات وقرارات .

٣ ـ والخصوصية الثالثة للديمقراطيات الغربية هي أفساح المجال للمعارضة داخل المجالس النيابية وخارجها لنقد تصرفات الحكومة ليس فقط عن طريق الصحافة الحرة المستقلة عن الدولة وما ينشر فيها بل وعن طريق نشاط الأحزاب السياسية المختلفة وتنافسها . فتعدد الاحزاب وتنافسها في الانتخابات العامة للوصول الى كراسي الحكم من أجل تنفيذ برامجها ووعودها للناخبين ، هو أهم ما يميز هذه الديمقراطيات التقليدية (الغربية) .. فالحكم فيها ليس وقفا على حزب بذاته لأنه يمثل طبقية معينة كما هو الحال في الدول الشيوعية بل في متناول كل حزب سياسي يفوز بأغلبية أصوات الناخبين يمينيا كان أو يساريا أو أوسطيا ، وتبادل هذه الاحزاب مقاليد الحكم وفقا لنتائج الانتخابات العامة الحرة التنافسية أمر عادى بل أساسي في تلك الديمقراطيات الغربية .. في انتخابات يونيو عام ١٩٧٠ في بريطانيا مثلا فاز حزب المحافظين على حزب العمال خلافا لما كان متوقعا(٣٥) فخرج هارولد ويلسون زعيم العمال وحل

---

(٣٣) سن الثلاثين هي السن المعتادة الان للنيابة عن الامة في المجالس التشريعية اذ تفترض النضوج السياسي .

(٣٤) الى جانب مرشحي الاحزاب السياسية في انتخابات الديمقراطيات الغربية وهم بطبيعة التنظيم الحزبي الاكثرية ، هناك دائما مجال للمستقلين الذين لا ينتمون الى اى حزب وقد يفوز بعضهم في دائرته الانتخابية نظرا لشخصيته وماضيه أو مدى تأثيره على الجماهير ..

(٣٥) كانت انتخابات يونيو ١٩٧٠ في بريطانيا اول انتخابات عامة تجرى في البلاد بعد تخفيض سن الانتخاب من ٢١ سنة الى ١٨ سنة واعتقد البعض أن دخول أعداد كبيرة جديدة من الشباب في الساحة الانتخابية ـ والشباب في عصرنا الحاضر اكثر تطرفا نحو اليسار ـ سيؤدى الى دعم حكومة العمال القائمة في الحكم برئاسة هارولد ويلسون .. ولكن نتائج الانتخابات جاءت على خلاف ما كان متوقعا وقيل تفسيرا لذلك ان النساء ولهن في بريطانيا حق الانتخاب صوتن لصالح حزب المحافظين الذى وعد زعماؤه أثناء الحملة الانتخابية بالعمل لتخفيض اسعار الحاجيات المعيشية وخاصة المواد الغذائية ..

محله فى الحكم ادوارد هيث زعيم حزب المحافظين المنتصر ٠٠ وفى انتخابات ٢٨ فبراير عام ١٩٧٤ دارت الدائرة على المحافظين وانتصر حزب العمال بأغلبية خمسة مقاعد فى مجلس العموم رغم تفوق نسبة الاصوات التى حصل عليها المحافظون وهى ٣٨٪ مقابل ٣٧٪ للعمال فتخلى ادوارد هيث عن الحكم لغريمة هارولد ويلسون كل ذلك دون رجة أو حقد وبصورة شبه روتينية وروح رياضية عالية ومن المعلوم أن المعارضة البرلمانية فى بريطانيا أصبحت وظيفة رسمية يتقاضى زعيمها راتبا محترما من خزانة الدولة فكما أن هناك حكومة جلالة الملكة فى كراسى الحكم هناك المعارضة لحكومة جلالتها فى الانتظار لتوليه يوما ما ٠٠ ومثل هذا تجده فى النظام الرئاسى كالولايات المتحدة الامريكية ولكن على مستوى رئاسة الجمهورية لاعلى مستوى الوزارة ، فالرئيس اليوم ريتشارد نيكسون من الحزب الجمهورى وقد يكون غدا من الحزب الديمقراطى وهكذا ٠٠ ولا يمكن فى الواقع تصور الديمقراطيات الغربية التقليدية (انجلترا والولايات المتحدة ٠ المانيا الغربية ٠ ايطاليا ٠ بلجيكا ٠ هولندا ٠ دول اسكنديافيا ٠٠! الخ ٠ بدون هذا التنافس الحزبى وتبادل السلطة بين زعماء الاحزاب المختلفة ٠

عيوب تعدد الأحزاب أخف من عيوب نظام الحزب الواحد :

واذا كان تعدد الاحزاب فى هذه الديمقراطيات الغربية من أبرز خصائصها فهو أيضا وبلا جدال من أكبر مساوئها اذا تعددت الاحزاب لدرجة تجعل من المستحيل تشكيل وزارات متجانسة مستقرة ، وتفرض قيام وزارات ائتلافية ضعيفة مهددة بالسقوط فى أية لحظة بانسحاب أى من الاحزاب المشتركة فى الائتلاف وهو ما كانت تشكو منه فرنسا ابان الجمهوريتين الثالثة والرابعة ومازالت تشكو منه الجمهورية الايطالية وغيرها فى الوقت الحاضر ٠٠ ومع ذلك أثبتت تجربة الديمقراطيات الشعبية التى تقوم على ركيزة الحزب الواحد الذى يحتكر النشاط السياسى ويستأثر وحده بالترشيح للمجالس النيابية والمناصب الأخرى فى الدولة ٠٠ أن تعدد الأحزاب رغم عيوبه أجدى من نظام الحزب الواحد فى الكشف عن الاخطاء والسلبيات وحماية الحريات والحيلولة دون استبداد السلطة وانحرافها ٠٠

٤ ـ حرية الصحافة :

يضاف الى الخصائص الثلاثة السابقة للديمقراطيات التقليدية (الغربية) خصوصية رابعة وهى حرية الصحافة ٠ هناك بلاشك صحافة حزبية هى لسان حال الحزب الذى تنتمى اليه ٠ ولكن يوجد الى جوارها صحف ومؤسسات صحفية حرة مملوكة لأصحابها ملكية خاصة بعضها ليس بمنأى عن المؤثرات الخارجية والداخلية عن طريق اغداق الاموال الاجنبية أو السرية ، أو عن طريق النشر والاعلان ، وهو من أهم مصادر الدخل الصحفي فى عصرنا الحاضر ٠٠ ولكنها فى مجموعها ورغم كل المؤثرات تعبر عن آراء ووجهات نظر مختلفة ومتعارضة أحيانا ٠ بعكس الحال فى الديمقراطيات الشعبية والدول الاشتراكية عموما ٠٠ فالصحافة فيها اما مؤممة وبالتالى مملوكة للدولة ٠ أو نصف مؤممة أى تتبع الحزب أو التنظيم السياسى الأوحد ٠ فهى لا تنطق الا فى اطار مرسوم ، ومجال محدود لا يجوز لها تخطيه وبذلك تفقد المادة الصحفية جاذبيتها ويفقد رؤساء تحريرها ملكة النقد والابتكار ، ويتحولون الى أشباه موظفين فى الدولة قابلين للعزل ، وللنقل من جريدة الى أخرى مثل قطع

الشطرنج ٠٠ كما لمسناه عندنا في مصر ٠٠ ولعل هذا مما ازهد المثقفين في السنوات الأخيرة في مطالعة صحفنا المصرية الماما للوقوف على الوفيات أو الأنبـاء اليومية الروتينية وتحول العديد الى الصحف والمجلات اللبنانية التى لاقت رواجا لم يسبق له مثيل لما تتمتع به صحافة لبنان من حرية الكلمة رغم العيوب والمثـالب المعلومه للكثيرين منا(٣٦) ٠٠ وفى لبنان اليوم حملة مسعورة يقـودها نقيب الصحفيين اللبنانيين الأستاذ رياض طه ٠٠ ضد تفكير الحكومة اللبنانية فى بسط نوع من الرقابة على موارد الصحف وتنظيم توزيع الاعلانات الصحفية عليها ٠٠

وآذا كانت هذه ـ فى نظرنا ـ هى خصائص الديمقراطيات التقليدية (الغربية) فما هى خصائص الديمقراطيات الشعبية ؟ ولنحاول أولا تعريف هذه الديمقراطيات الشعبية ٠

تعريف الديمقراطيات الشعبية وانتشارها :

١ ـ الدول الشيوعية الماركسية :

يطلق هذا التعبير الان على كافة الدول الشوعية التى تستوصى تعاليمها ومبادئها وأنظمتها من فلسفة كارل ماركس(٣٧) القائم على التفسير المادى أو الاقتصادى للتاريخ والنضال الطبقى وحتمية زوال الرأسمالية والطبقة البيورجوازية القـائمة عليها وسيادة الطبقة العمالية أو « البروليتاريا » ٠٠ علما بأن هذا اللفظ فى مذهب كارل ماركس كان يعنى فى الاصل عمال المصانع وحدهم وقد الحق بهم عمال المتاجر ولم يكن يشمل عمال الزراعة أو الفلاحين ٠٠ ولقد عمل لينين فيما بعد على نقل هذا الفكر الماركسى من المجال النظرى أو ماعرف بالماركسية العلمية الى التطبيق العملى بعد نجاح ثورة أكتوبر ١٩١٧ الشيوعية فى روسيا القيصرية والقضـاء على حكم القياصرة من آل رومانوف والنبلاء وعلى الطبقة البورجوازية وبذلك قدر لهذه البلاد الشاسعة والقائمة أصلا على الاقتصاد الزراعى المتخلف أن تكون أول دولة شيوعية فى العالم تطبق الفلسفة الماركسية كما اصبحت القاعدة الراسخة للشيوعية العالمية ٠٠

٢ ـ انتشار الشيوعية الى شتى أنحاء العـالم :

منها انتشرت الى شتى أنحاء العالم ابتداء من دول شرق ووسط أوربا فى أعقاب الحرب العالمية الثانية بمساعدة الأحزاب الشيوعية المحلية فيها ٠ وفى ظل وحماية الاحتلال العسكرى الروسى لهذه الدول التى يتألف منها الآن حلف وارسو وهى رومانيا ٠ وبلغاريا ٠ والمجر ٠ وتشيكوسلوفاكيا ٠ والمانيا الشرقيا ٠ وبولندا وذلك فضلا عن يوغوسلافيا التى أحتفظت بكيانها الخاص بزعامة المارشال جوزيف بروزتيتو

(٣٦) يدفع رؤساء تحرير الصحف اللبنانية غاليا ثمن هذه الحرية ٠ فحادث اغتيال كامل مروة رئيس تحرير جريدة الحياة البيروتية معروف ٠ واوشك زميل له ميشيل ابو جودة رئيس تحرير النهـار على نفس المصير لولا عناية الله (الصحف اللبنانية فى يوليو (تموز) ١٩٧٤) ٠

(٣٧) شارك هذا الالمانى اليهودى الاصل فى ثورة ١٨٤٨ فى المانيا ثم هاجر الى باريس فلندن حيث تفرغ لوضع كتابه الشهير رأس المال فى ثلاثة اجزاء صدر الاول منها فى حياه عام ١٨٦٧ ، والجزآن الاخران بعد وفاته وعلى يد صديق كفاحه « انجيلز » وكان للافكار التى تناولها هذا المصنف الضخم المكون من بضع آلاف من الصفحات العسرة الفهم تاثير هائل على المفكرين الثوريين فى العالم والطبقات العاملة وترجم الى العديد من اللغات وظل حتى اليوم انجيل الشـيوعيين والاشتراكيين ومرجعهم الاول ٠٠

الذى رفض الخضوع عقائديا لموسكو ، ثم ألبانيا الشعبية المتمردة هى الأخرى على زعامة موسكو ٠٠ وجاوز المد الشيوعى أوربا الى آسيا وأفريقيا والقارة الأمريكية فتحولت جمهورية الصين الى الشيوعية عام ١٩٤٩ بعد استيلاء الحزب الشيوعى الصينى بزعامة ماتسو تونج على مقاليد الحكم فى بكين وطرد الجنرال شان كاى شك وحكومته الى جزيرة فرموزا أو تايوان كما تسمى أحيانا وأصبحت الصين الان بعد تجربة ربع قرن اكبر منافس للاتحاد السوفييتى على زعامة الحركة الشيوعية العالمية ٠٠ كما شملت الشيوعية كوريا الشمالية وفيتنام الشمالية وانتقلت الى الكونغو (برازفيل) في افريقيا والى كوبا فى القارة الامريكية ، وجمهورية شيلى فى عهدالرئيس الراحل سلفادور الليندى قبل الانقلاب العسكرى الاخير الذى أطاح بنظامه اليسارى فى عام ١٩٧٣ ٠٠

٣ ـ الشيوعية والعالم العربى :

كما غزت الشيوعية العالم العربى ويتمثل ذلك فى ظاهرتين واضحتين :

١ ـ فى وجود احزاب شيوعية فى عدد من الدول العربية تمارس نشاطها سرا أو علنا حسب ظروف كل منها ٠٠ ولقد احتفل الحزب الشيوعى اللبنانى مثلا فى ٢٢ يونيو ١٩٧٤ فى فندق « سان جورج » ببيروت بمناسبة الذكرى الخمسين لتأسيس الحزب فى لبنان ٠٠ وتشترك الاحزاب الشيوعية فى الائتلاف الحكومى فى بعض هذه الدول كما هو الحال فىالعراق وسوريا(٣٨) ٠

٢ ـ تحول عدد من الدول العربية رسميا الى الاشتراكية (٣٩) وهى تعد فى نظر الفلسفة الماركسية النظرية مرحلة من مراحل التحول نحو الشيوعية ٠٠

انقسام العالم الى معسكرين يمينى ويسارى :

ويترتب على ذلك انقسام العالم الى معسكرين رأسمالى من جهة وشيوعى أو أشتراكى من الجهة الأخرى أو الى يمينى ويسارى ويحاول كل منهما اجتذاب أكبر عدد من دول العالم الى جانبه ٠٠ والملاحظ أن معظم الدول الرأسمالية دول صناعية متقدمة ، بينما معظم الدول الشيوعية والاشتراكية وتضم نصف سكان العالم تقريبا الان مازالت دول متخلفة تنتمى الى مايسمى بالعالم الثالث وينتشر فيها الجهل والمرض والفقر مما ساعد على انتشار المذاهب اليسارية فيها بشعاراتها الخلابة التى تستحوذ على أفئدة الجماهير خاصة من الطبقة العاملة ، والتأثر بدعاية الاحزاب الشيوعية وتوجد أحزاب شيوعية الان فى أكثر من ٩٠ دولة تضم خمسين مليون عضوا عاملا ٠٠ لهذا تحاول الدول الرأسمالية المتقدمة المناهضه عقائديا للشيوعية ، رفع مستوى الشعوب لدول العالم الثالث اجتماعيا واقتصاديا بأمل أن يثنيها ذلك عن الانسياق وراء المذاهب اليسارية المتطرفة ٠٠

---

(٣٨) انضمت بعض العناصر الشيوعية فى مصر الى الاتحاد الاشتراكى العربى واندمجت فيه بينما ظلت عناصر اخرى خارج الاتحاد الاشتراكى تمـــارس نشاطها فى الخفاء ٠٠ كما حاول الحزب الشيوعى السودانى الاستيلاء على السلطة وكاد ان ينجح فى ذلك فى يوليو ١٩٧١ لولا مساعدة ليبيا ومصر للحكومة الشرعية بزعامة اللواء جعفر نميرى ٠٠

(٣٩) مصر وسوريا والعراق والجزائر وجمهورية اليمن الديمقراطية الشعبية التى جاوزت الاشتراكية المعتدلة الى رحاب الشيوعية ٠٠

وهذا يفسر لنا ظهور برنامج مارشال الاوروبى ثم برنامج النقطة الرابعة اللذين ابتدعتهما الدبلوماسية الامريكية بعد الحرب العالمية الثانية ، لمعاونة الدول الاوربية المتقدمة التى تأثرت من هذه الحرب ، ثم دول العالم الثالث التى تجد صعوبة فى بناء أقتصادها المتخلف وسط الظروف العالمية القاسية ..

خصائص الديمقراطيات الشعبية :

١ ـ (الدور البارز للحزب الشيوعى) :

أهم مايميز الديمقراطيات الشعبية أو بمعنى أخر الدول الشيوعية هو الدور البارز الذى يلعبه الحزب الاوحد ، أى الحزب الشيوعى ، فى الحياة السياسية العامة بوصفه طليعة الطبقة العاملة الكادحة « البيروليتاريا » وسيطرته الكاملة على مختلف نواحى الحياة بما فى ذلك الحياة الخاصة للافراد والحركة الفكرية والثقافية فهو مصدر الوحى والتوجيه والارشاد جميعا وهذا واضح بوجه خاص فيما يتعلق بالحزب الشيوعى السوفييتى .. أكبر الاحزاب الشيوعية فى العالم وأهمها شأنا .. وهو يقوم على أسس حازمة وصارمة « وتضم نحو ٥٪ » من مجموع السكان ولا ينضم الى صفوفه الا العناصر الجادة الواعية التى تؤمن ايمانا مطلقا بالأيديولوجية الماركسية اللينينية باعتبارها العقيدة الوحيدة الملزمة لأعضاء الحزب وسلوكهم .. ويراعى ذلك بوجه خاص فى أختيار « كوادر » الحزب من القاعدة الى القمة فى الاتحاد وجمهورياته الخمس عشرة ويقوم الحزب من وقت لآخر « بتطهير » نفسه وذلك باقصاء العناصر الانتهازية أو التى تتمرد على أوامر الحزب ونواهيه ..

٢ ـ تنظيمات الحزب :

والسلطة داخل الحزب تكمن نظريا فى مؤتمره القومى العام الذى يعقد حسب قوانين الحزب مرة على الاقل كل ثلاث سنين وان كان جوزيف ستالين لم يدع المؤتمر الحزبى التاسع عشر للانعقاد « الا فقط فى عام ١٩٥٢ قبل وفاته بأشهر وبعد مضى حوالى ثلاث عشرة سنة على المؤتمر الحزبى الثامن عشرة ، ولكن السلطة الفعلية هى بيد اللجنة المركزية التى تضم حوالى ٢٤٠ عضوا . وتجتمع دوريا بكامل هيئتها ثلاث أو أربع مرات فى السنة .. وتنبثق عنها عدة لجان أو مكاتب فى مقدمتها واهمها مكتب التنظيم ، ومكتب السكرتارية « والمكتب السياسى » وهو أعلى وأهم هيئة سياسية فى بيروقراطية الحزب وعدد أعضاء المكتب السياسى محدود اذ يضم ١٦ عضوا من صفوة أقطار الحزب (من بينهم الآن المارشال جريتشكو وزير الدفاع وأندريه جروميكو وزير الخارجية (وعلى قمة هذا التنظيم الهرمى يتربع السكتر الاول للجنة المركزية ويرأس بهذه الصفة المكتب السياسى .. وهو أقوى شخصية فى الحزب وبالتالى فى الدولة وبوسعه أن يحشد أنصاره فى أجهزة الحزب فيزيد ذلك سيطرته عليه وكثيرا ما تغطى شخصيته على شخصية من يشغل رئاسة الدولة أو رئاسة الوزارة .. وعندما قام الرفيق ليونيد برجنيف بوصفه السكرتير الاول للحزب الشيوعى السوفيتى بزيارة العاصمة الفرنسية فى أواخر عام ١٩٧١ فى عهد الرئيس جورج بومبيدو استقبل فيها آستقبال رؤساء الدول وبذات المراسيل وقيل انه اشترط ذلك قبل قيامه بهذه الزيارة ، وقد يجمع السكرتير الاول للحزب الى مهام منصبه هذا رئاسة الدولة أو رئاسة الوزارة كما كان الحال فى عهد جوزيف

ستالين(٤٠) أو تكيتا خروتشوف مما ينتقص من مبدأ القيادة الجماعية لهذا عدل عن ذلك الجمع في الوقت الحاضر واستقل ليونيد برجنيف لمنصب السكرتير الأول للحزب ، ونيقولاي بودجورني برئاسة الاتحاد ، وكوسجين برئاسة الحكومة .. وهؤلاء الثلاثة هم الذين يحكمون الاتحاد السوفييتي في الواقع تحت أشراف الحزب وهيئاته .

سيطرة الحزب على الدولة ومؤسساته الدستورية (التشريعية والتنفيذية)

١ ـ الترشيح للهيئة النيابية :

واذا كان الحزب الشيوعي في الاتحاد السوفييتي والدول الشيوعية عامة يفرض سيطرته وهيمنته على الدولة وعلى الشعب فليس ذلك فقط لأنه التنظيم الأوحد الذي يمثل طليعة الطبقة العاملة أو البروليتاريا بل وأيضا لانه مصدر السلطات جميعا فهو صاحب الكلمة العليا في الترشيح لمختلف الدوائر الانتخابية لعضوية المجالس النيابية ..

ففي الاتحاد السوفييتي مثلا لايستطيع أحد أن يرشح نفسه في أحدى الدوائر الانتخابية وعددها حوالي ١٥١٧ دائرة لعضوية ما يسمى بمجلس السوفييت الأعلى وهو البرلمان الاتحادي (ويتكون من مجلس سوفييت الاتحاد ٧٦٧ نائبا ومجلس سوفييت القوميات ٧٥٠ عضوا) .. الا بناء على تزكية أجهزة الحزب(٤١) وجرى العمل على الا يرشح في كل دائرة الا مرشح واحد وهذا أقرب الى التعيين منه الى الانتخاب بالمعنى المعروف في الدول الغربية .. ودورات هذا البرلمان الاتحادي قصيرة جدا فهو لايجتمع كما ذكرنا الا مرة أو مرتين في السنة .. لاقرار ما تعرضه عليه المؤسسات التنفيذية لدولة الاتحاد

٢ ـ اختيار المؤسسات التنفيذية :

وأهم عمل لهذا البرلمان الاتحادي الى جانب أقرار التشريعات هو أختيار تلك المؤسسات التنفيذية(٤٢) فهو الذي يختار مجلس الرئاسة المكون من حوال ٤٢ عضوا ، ويختار من بينهم الرئيس وهو رئيس دولة الاتحاد ويعادل مع الفارق الكبير من حيث الشكل أو الاختصاصات رئيس الدولة في الانظمة الغربية ، ونواب الرئيس وعددهم حوال ١٦ نائبا كما يتولى البرلمان الاتحادي اختيار رئيس الوزراء والوزراء قوميسيرى الشعب كما كانو يسمون في الماضي قبل ١٩٤٦ وعددهم حوالى

(٤٠) وبذلك امكن لستالين ان يحول الزعامة الجماعية الى زعامة فردية وخاصة ابان سنوات الحرب العالمية الثانية ويحكم البلاد حكما استبدادبا رهيبا قل أن يعرف له مثيل وهكذا تحولت دكتاتورية الطبقة الكادحة او البروليتاريا التى نادى بها ماركس وانجلز فى القرن الماضى ، الى دكتاتورية الطليعة أى الحزب ، ثم الى دكتاتورية مادة الحزب أو زعمائه ثم الى دكتاتورية الفرد الواحد ! ولكن هذا لم يتكرر بعد وفاة جوزيف ستالين ..

(٤١) ترشح هذه الاجهزة احيانا أشخاصا من غير الاعضاء العاملين فى الحزب لكفاءتهم المختلفة ولكنهم يلتزمون بالخط الشيوعى الماركسى ولقد أجريت الانتخابات فى الدوائر الـ ١٥١٧ فى ٦ يونيو ١٩٧٤ فنجح المرشحون جميعا ما عدا وزيرة الثقافة التى اخذعليها انها ابتاعت فيلا لنفسها فى الضواحى بما يساوى ستين الف روبل !

(٤٢) وذلك لان الفصل بين السلطات وخاصة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية غير مطبق فى النظام السوفييتى ولا فى الديمقراطيات الشعبية اى الدول الشيوعية بوجه عام ..

٤٥ وزيرا يرأسون الوزراء والمؤسسات الاتحادية المختلفة ومجلس الرئاسة هو السلطة العليا فى الدولة التى ترسم وتخطط وتتخذ القرارات تحت اشراف الحزب الشيوعى ولجنته المركزية والمكتب السياسى ويتولى تعيين وعزل الوزراء فى غيـاب البرلمـان الاتحادى (السوفييت الاعلى) على شرط مصادقته بعد ذلك ٠٠ وليس لرئيس مجلس الرئاسة بوصفه رئيس دولة الاتحاد الا صوت واحد داخل المجلس المذكور عملا بمبدأ القيادة الجماعية ٠٠ وتتخذ القرارات الهامة فى دولة الاتحـاد بواسـطة مجلس الرئاسة أو بواسطة مجلس الوزراء واللجنة المركزية للحزب أى باشتراك القيادتين الدستورية والسياسية ٠

تأثر الدول الشيوعية الأخرى والدول الاشتراكية بهذه الانظمة :

تلك بأيجاز شديد صورة سريعة للتنظيم السياسى والمؤسسات الدستورية فى الاتحاد السوفيتى وانتشرت هذه الصورة بطريقة التقليد والمحاكاة فى الجمهوريات الشعبية فى شرق أوربا ودول أخرى فى العالم الشيوعى (٤٣) مع تطويرها وفقـا للظروف المحليه الخاصة لكل منها بل وأنتقلت الى الدول الاشتراكية ومن بينها دول عربية كالعراق وسوريا ومصر بعد تحولها الى الاشتراكية وتعنينا بصـفة خاصة التجربة المصرية ٠٠

التجربة المصرية للتحول الى الاشتراكية :

١ ـ الملاحظة أن التحول الى الاشتراكية فى مصر بدأ تدريجيا وعلى مراحل ثلاث متتالية ففى المرحلة الأولى لم يرد ذكر للاشتراكية اطلاقا وفى المرحلة الثانية ارسيت قواعدها وفى المرحلة الثالثة كرست وفرضت ٠٠

(المرحلة الاولى ١٩٥٢ ، ١٩٥٦) :

فعندما نجحت حركة الجيش فى ٢٣ يوليو ١٩٥٢ فى الاسـتيلاء على السلطة ركز قادة هذه الحركة على الاصلاح الزراعى وتقييد الملكية الزراعيـة فقرر قانون الاصلاح الزراعى الصادر فى ٩ سبتمبر ١٩٥٢ أن يكون الحد الاقصى للملكية الزراعية ٢٠٠ فدان للفرد خفضت الى مائه فدان ثم الى ٥٠ فدان فيما بعد وبذلك قضى نهائيا على ما يسمى بالاقطاع الزراعى وبالتالى على نفوذ كبار الملاك الزراعيين ٠٠ وكان من المبادىء الستة المشهورة التى أعلنها قادة الحركة فى بدايتها القضاء على الاقطاع وعلى الاحتكار وسيطرة رأس المال على الحكم ، واقامة عدالة اجتمـاعية ، وهى مؤشرات تشير من بعيد وبتحفظ شديد الى الاتجاه الاشتراكى وحرصت الحـركة فى تلك المرحلة على عدم ترديد كلمة الاشتراكية أو رفع شـعارها فى مجتمع كان لايـزال رأسماليا لحما ودما ٠٠ ولهذا عندما صدر أول دستور دائم للثورة فى يناير ١٩٥٦ تحاشى واضعوه الاشارة الى الاشتراكية أو الى الاقتصاد والتخطيط الاشـتراكى ، واكتفوا بالنص على العدالة الاجتماعية والتضامن الاجتماعى وتنظيم الاقتصاد القومى

(٤٣) فى بعض الدول الشيوعية أكثر من حزب يسارى ولكن الحزب الشيوعى هو الاغلب فهو اما الحزب الاوحد كما فى الاتحاد السوفيتى أو الحزب الاغلب المسيطر كما فى الدول المذكورة ويذكرنا هذا بالقول المأثور للزعيم الشيوعى الصينى ماوتسوتونج « دع ألف زهرة تتفتح » ٠ ولكن تحت شـمس المذهب الشيوعى وحده بطبيعة الحال ٠٠ فلا مكان فيها لاحزاب اليمين ٠٠

وفقا لخطط مرسومة لتنمية الانتاج ورفع مستوى المعيشة ووجوب استخدام رأس المال الخاص في خدمة الاقتصاد القومي والخير العام للشعب (٤٤)٠٠ كما أن التنظيم السياسى الذى أقامه وقتها الدستور فى صورة الاتحاد القـومى والذى كان يملك وحده بموجب المادة ١٩٢ منه حق الترشيح لعضوية مجلس الامة لم يكن مقصـورا على فئات معينة من المواطنين حسب تصنيف عقائدهم السياسية أو غير السياسية بل كان كهيئة التحرير التى سبقته (٤٥) مفتوحا لجميع المواطنين باسـتثناء من حرموا من الحقوق السياسية والمدنية وطبقا لنص المادة ٧ من قانون عضوية مجلس الامة (رقم ٢٤٦ لسنة ١٩٥٦) كان الاتحاد القومى يتولى فحص طلبـات المتقدمين لعضوية هذا المجلس خلال ١٥ يوما من تاريخ الترشيح اقفال باب الترشيح ولا يستبعد من هؤلاء عملا بما جاء فى المذكرة الايضاحية للقانون المذكور الا فقط من يرى الاتحاد القومى الاعتراض على ترشيحهم لمقتضيات الصالح العام ٠٠ ومهمـا توسـعنا فى تفسير عبارة « الصالح العام » فلم تكن تعنى استبعاد من لايدينون بالمذهب الاشتراكى ٠٠ فلم يكن الاتحاد القومى أذن تنظيما شعبيا اشتراكيا على الاقل فى البداية ٠٠

٢ ـ المرحلة التالية ارساء قواعد الاشتراكية (١٩٥٩ / ١٩٦٢) .

وجاءت أول اشارة رسمية وصريحة الى الاشتركية كبرنامج للعمل السـياسى فى قرار رئيس الجمهورية رقم ٩٣٥ لسنة ١٩٥٩ فى عهد الوحدة مع سوريا والخاص بتحديد اغراض الاتحاد القومى المذكور (والذى أصبح التنظيم السياسى الوحيـد المعتمد فى القطرين المصرى والسورى) ٠٠ فقد أشير فى ذلك القرار الى أن من بين هذه الاغراض بل من أهمها « العمل على بناء المجتمع العربى الاشتراكى التعاونى » وتحقيق المجتمع الاشتراكى الديمقراطى التعاونى ويلاحظ أن لفظة الاشـتراكية لم تذكر فى ذلك القرار عـارية مفردة ٠٠ بل وردت مقـرونة بمفاهيم أخـرى كالديمقراطية والتعاون وبما لتكون أقرب الى القبول لدى جميع الفئات فى مصر ثم جاءت قوانين التأميم الشهيرة فى عام ١٩٦١ معلنه التحول السافر الى الاشتراكية فى المجال الاقتصادى ٠٠ ثم صدر بعد انفصام الوحدة مع سوريا الميثـاق الوطنى الذى قدمه الرئيس جمال عبد الناصر الى المؤتمر الوطنى للقوى الشعبية المنعقد فى القاهرة فى ٢١ مايو ١٩٦٢ وناقشه المؤتمر واقـره فى ٣٠ يونيو ١٩٦٢ معلنـا الاشتراكية كمذهب سياسى وكمنهج اجتماعى اقتصـادى فأعلن الميثـاق « أن الديمقراطية هى الحرية السياسية والاشتراكية هى الحرية الاجتماعية ولا يمـكن الفصل بين الاثنين انهما جناحا الحـرية الحقيقة ، وبدونهمـا أو بدون أى منهما لاتستطيع الحرية أن تحلق فى افاق الغد المرتقب » وأن الديمقراطية على غير هـذا الأساس ليست الا ديكتاتورية الرجعية (الميثاق الوطنى الباب الخامس) كما جاء فى « الباب السادس » من الميثاق تحت عنوان (فى حتمية الحـل الاشتراكى) « أن الحل الاشتراكى لمشكلة التخلف الاقتصادى والاجتماعى فى مصر ، وصولا ثوريا الى التقدم لم يكن افترضا قائما على الانتقاء الاختيارى أنما كان الحل الاشتراكى حتمية تاريخية فرضها الواقع وفرضتها الآمال العريضة للجماهير كما فرضتهـا الطبيعة المتغيرة للعالم فى النصف الثانى من القرن العشرين »

(٤٤) مواد ٤ الى ١٧ من دستور يناير ١٩٥٦الدائم .

(٤٥) أعلن عن قيام هيئة التحرير فى ٢٣ يناير ١٩٥٣ وحلت نهائيا فى ديسمبر ١٩٥٧ وآلت ملكية فروعها فى الاقاليم والمدن الى الاتحـاد القومى ، التنظيم الشعبى الجديد قبل الاتحاد الاشـتراكى الحالى .

٣ ــ المرحلة الثالثة تكرس الاشتراكية في الدساتير والتنظيم السياسي :

١ ــ الدســـــاتير :

وانطلاقا من ذلك صدر الدستور المصرى المؤقت فى ٢٥ مارس ١٩٦٤ مكرسا الاشتراكية اذ نص فيه لاول مرة فى تاريخ البلاد ودساتيرها على أن الجمهـــورية العربية المتحدة دولة ديمقراطية اشتراكية تقـوم على تحالف قوى الشعب العاملة (مادة أولى من الدستور) كما نصت المادة التاسعة منه على أن «النظام الاقتصادى للدولة هو النظام الاشتراكى » وأكدت نفس المفاهيم المـادتان الاولى والرابعة من دستورنا الدائم الصادر فى عام ١٩٧١ فجاء فى المـادة الاولى « جمهورية مصر العربية دولة نظامها ديمقراطى واشتراكى يقوم على تحالف قوى الشعب العاملة » وذكرت المادة الرابعة « الاساس الاقتصادى لجمهورية مصر العربية هو النظـام الاشتراكى القائم على الكفاية والعدل بما يحول دون الاستغلال ويهدف الى تذويب الفوارق بين الطبقات » وزاد دستور ١٩٧١ على ذلك بتكريس منصب المدعى العـام الاشتراكى الذى من بين صلاحياته الحفاظ على المكاسب الاشتراكية والتزام السلوك الاشتراكى (مادة ١٧٩) ، وبالنص فى (المادة ١٨٠)على أن من مهـام القوات المسلحة .. حماية مكاسب النضال الشعبى الاشتراكية ..

٢ ــ لتنظيم السياسى :

وبناءا على ذلك التحول الى الاشتراكية حل الاتحاد الاشتراكى العربى كتنظيم سياسى محل الاتحاد القومى منذ العمل بدستور ١٩٦٤ المؤقت ثم فى ظل الدستور الحالى الصادر فى عام ١٩٧١ واصبح الاتحاد الاشتراكى بمؤتمره القـومى ولجنته المركزية ولجنته التنفيذية ولجانه الاخرى وأمانته العامه هـو التنظيم الســياسى الشعبى والفارق كبير بين الاتحاد القومى من حيث نوعية العضوية .. فبينما كانت عضوية الاتحاد القومى فى ظل دستور يناير ١٩٥٦ مفتوحه ولو نظريا لجميع المواطنين بدون تصنيف بصرف النظر عن عقائدهم السياسية والاقتصادية بأستثناء المحرومين من حقوقهم السياسية والمدنية فأن عضوية الاتحاد الاشتراكى عدت مقصورة بطبيعتها على من يؤمنون بالاشتراكية كما شرحها الميثاق الوطنى هذا اذا تغاضينا عن العديد من المواطنين الذين ينضمون الى عضوية هذا التنظيم لا عن عقيدة وأيمان بل لقضـاء حاجاتهم اليومية أو للوصول الى أغراضهم فهم فى الواقع عبء على التنظيم وليسوا عونا له .. اذ جاء فى القانون الاساسى للاتحاد الاشتراكى العربى الصـادر فى ٩ مايو ١٩٦٨ مادة أولى أن عضوية هذا الاتحاد مفتوحه لكل مواطن من قوى الشـعب العاملة يتوافر فيه الشروط المقرره فى تلك المادة ومن بينها أن يؤمن بالميثاق ويتعهد بالعمل فى منظمات الاتحاد الاشتراكى العربى عاملا على تحقيق أهدافه وجاء فى المادة الرابعة منه أن من واجبات العضو العامل فى الاتحاد الاشـــتراكى أن يتعمـق فى فهم مبادىء الميثاق الوطنى ويتولى شرحة للغير وأن يضحى دائما بمصلحته الشخصية فى سبيل مصلحة الاتحاد الاشتراكى العربى ومصلحة الشعب . (٤٦) .. وطالما

(٤٦) كما تنص المادة الرابعة المذكورة على انه يجب على العضو العامل ، ان يقف بكل قواه ضد أعداء الثورة الاشتراكية » « القومية العربية » وما أسهل من اتهام كل من لا يؤمن بالاشتراكية بانه عدو الثورة وبالتالى عدو الشعب !! والاشتراكية على اى حال ليست دينا سماويا بل هى مذهب اقتصادى =

ظل الانضمام الى الاتحاد الاشتراكي أختياريا ولايترتب على عدم الانتساب اليه حرمان من بعض الحقوق السياسية أو المدنية فلا ضير ‥ ولكن الامر يبدو على العكس من ذلك تماما فقانون عضوية مجلس الامة الصادر فى ظل دستور عام ١٩٦٤ كان يتطلب ممن يرشح نفسه لعضوية هذا المجلس أن يكون عضوا عاملا فى الاتحاد الاشتراكي منذ سنة على الاقل ، وقانون عضوية مجلس الشعب فى ظل دستور عام ١٩٧١ الدائم مازال يتطلب فى المرشح أن يكون عضوا عاملا فى الاتحاد الاشتراكى ومؤدى ذلك أن يحرم من شرف النيابة عن الامة من لا ينتمى الى هذا التنظيم السياسى ‥ بل أن عضوية الاتحاد الاشتراكى رغم أنها اختيارية أصلا أصبحت بموجب نصوص عديدة فى القوانين شرطا اساسيا للترشيح لمجالس ادارة النقابات المهنية والعمالية والجمعيات التعاونية والزراعية وللممارسة مهنة الصحافة ‥

ونظرا لما فى تلك القيود التشريعية من حجر على حرية الفكر والرأى ، وتحكم فى ضمائر المواطنين وعقائدهم السياسية ، وأهدار لمبدأ المساواة بين المواطنين فى الحقوق والواجبات العامة الذى كفله الدستور فى المادة ٤٠ منه فقد ترفع طعون أمام المحكمة الدستورية العليا بطلب بطلان هذه النصوص التشريعية لعيب عدم الدستورية ‥ ومازلنا نرقب هذا الاحتمال ونتائجه ‥

ملاحظات على التطبيق الاشتراكى فى مصر :

١ ـ ولنا فى النهاية على هذا التطبيق الاشتراكي بعض ملاحظات الاولى خاصة بمدى تغلغل المذهب الاشتراكي فى بلدنا والملاحظة الثانية خاصة بالتناقض بين التنظيم السياسى وبين مؤسساتنا الدستورية أما عن مدى تغلغل الاشتراكية أو المذهب الاشتراكى فالمشاهد أنه رغم مرور عدة سنوات على تبنى النظام الاشتراكى كمذهب سياسى واجتماعى واقتصادى فى دستور عام ١٩٦٤ بل ومن قبله فى الميثاق الوطنى عام ١٩٦٢ لازال مفهوم الاشتراكية لم يتغلغل بعد فى النفوس ربما لان تطبيق النظام الاشتراكى لم يكن نتيجة لثورة شعبية جاءت من تحت كما حدث فى روسيا فى ثورة أكتوبر ١٩١٧ ، ولا كان نتيجة للفوز فى انتخابات حرة تتنافس فيها جميع الاحزاب والهيئات السياسية ومختلف طبقات الشعب وفئاته كما حدث فى جمهورية شيلى وأدى الى تولى الزعيم اليسارى سلفادور الليندى فى ديسمبر ١٩٧٠ منصب رئاسة الجمهورية وتقلده زمام الحكم بهذه الطريقة البرلمانية السليمة بعد حصول ائتلاف احزاب اليسار على أغلبية أصوات الناخبين فى الانتخابات التى أجريت فى شيلى فى نوفمبر ١٩٧٠ (٤٧) ، بل جاء اعلان الاشتراكية عندنا فى مصر كما هو الحال فى سوريا والعراق أيضا ، فى أعقاب انقلابات عسكرية وبارادة من

= واجتماعى تقبل الجدل والمعارضة ، وهى موضع جدل ومعارضة فى جميع الدول الديمقراطية العربية التى تتعدد فيها الاحزاب السياسية ‥

(٤٧) من أسف أن هذه التجربة الرائدة فى أمريكا اللاتينية لوصول أحزاب اليسار الى الحكم بالطريق الدستورى السليم بناء على انتخابات شعبية حرة لم يكتب لها البقاء طويلا ولم تصمد أمام القوى المضادة اذ قضى عليها فى صيف عام ١٩٧٣ فى انقلاب عسكرى أطاح بنظام الرئيس سلفادور الليندى ودفع هذا الاخير حياته ثمنا لهذه التجربة ويبدو أن هذه النهاية الحزينة سوف يلقى بظلالها على الحياة السياسية فى جمهورية شيلى لفترة طويلة مقبلة ‥

استولوا على الحكم بعد نجاح هذه الانقلابات فالاشتراكية فى هـذه الدول الثلاث فرضت ابتداء من أعلى ولم تنبت من أسفل ولابد من مرور بعض الوقت قبل أن يستقر السلوك الاشتراكى وتترسخ المفاهيم الاشتراكية فى الاعماق .. هذا بالاضافة الى أن التحول الاشتراكى عندنا قد صاحبه الكثير من المظالم والانحراف فى التطبيق بتأميم الممتلكات دون تعويض ومصادرة الامـوال وتحريسها ونهبها ، واضطهاد الناس وأهدار القانون والحريات جميعا ولابد أن تتطهـر التجربة الاشتراكية من هذه السلبيـات والانحرافات . ويؤاخذ المسئـولون عنها لكى تصبـح هذه التجربة الاشتراكية مقبولة لدى مجمـوع الامة بفئاتها المختلفة .. وتجدر الاشارة بهذه المناسبة الى المادة ٥٧ من دستورنا الحالى ونصهـا « كل اعتداء على الحرية الشخصية أو حرمة الحياة الخاصـة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات العامة التى يكفلها الدستور والقانون جريمة لاتسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم وتكفل الدولة تعويضا عادلا لمن وقع عليه الاعتداء » ..

٢ ـ أما الملاحظة الثانية فهى خاصة بالتناقض الواضح بين التنظيم السياسى وبين المؤسسات الدستورية والواقع أن أوضاعنا الحالية هى مزيج غريب بين الانظمة المطبقة فى الديمقراطيات الشعبية أى الدولة الشـيوعية ، وبين الأنظمة الرئاسية السائدة فى بعض الدول الغربية كالولايات المتحدة الامريكية .. فرئيس الجمهورية عندنا ـ وهو قمة المؤسسات الدستورية ـ يصل الى كرسى الرئاسة عن طريق استفتاء شعبى بناء على ترشيح مجلس الشعب ولاينفـرد هذا المجلس بأختياره كما هو الحال فى الجمهوريات الشعبية .. والرئاسة عندنا فردية وليست جماعية كما هو الحال فى تلك الجمهوريات الشـعبية والاتحاد السوفيتى .. فالرئيس المصرى بما له من سلطة التفرد وحق تعيـين وزرائه وعزلهم ورسم السياسة العامة الداخلية والخارجية للدولة وتوجيهها والاشراف على تنفيذها هو أقرب الى الرئيس الامريكى رتشارد نيكسون (٤٨) منه الى الرئيس السوفييتى نيكولاى بدجورنى بينما التنظيم السياسى الشعبى فى جوهره ومعظم تفاصيله والماثل فى الاتحاد الاشتراكى العربى يكاد يكون صوره مطابقة للتنظيم السياسى فى الديمقراطيات الشعبية والاتحاد السوفييتى نفسه وكان لابد لهذه المتناقضات من أن تنفجر يوما ما وقد حصل ذلك عندما حاول أعضاء اللجنة التنفيذية العليا المنبثقة عن اللجنه المركزية للاتحاد الاشتراكى العربى فى مايو عام ١٩٧١ أن يخضعوا رئيس الجمهورية لاشرافهم كما يشرف المكتب السياسى فى الحزب الشيوعى السوفييتى مثلا على رئيس مجلس الرئاسة وأعضاء هذا المجلس .. وأذا ما تغاضينا عن النواحى الجنائية التى لاتعنينا هنا (٤٩) فان الصدام الذى حدث فى مايو عام ١٩٧١ بين رئيس الجمهورية وبين زعماء التنظيم السياسى من أعضـاء اللجنة التنفيذية العليا للحزب الاشتراكى العربى .. ، كان من الناحية الدستورية تفجيرا لا محيص عنه للمتناقضات التى أشرنا اليها وبين مؤسسات دستورية مقتبسه من الجمهوريات

(٤٨) راجع ما قلناه اعلاه عن التحول من النظام البرلمانى الى النظام الرئاسى ..

(٤٩) مما ادى الى اتهامهم بجريمة الخيانة العظمى ومحاكمتهم امام محكمة خاصة لامن الدولة والحكم عليهم بعقوبات مختلفة مقيدة للحرية وصلت الى ١٥ سنة اشغال شاقة بالنسبة لبعضهم ..

الرئاسية الغربية وبين تنظيم سياسي شعبي مقتبس من الجمهوريات . الديمقراطيات الشعبية اى من الدول الشيوعية .. (مؤتمر قومي ، لجنه مركزية ، لجنة تنفيذية عليا ، أمين عام التنظيم ، أو الأمين الأولى ، مضافا الى ذلك أن القانون الاساسي للاتحاد الاشتراكي العربي الصادر من الرئيس الراحل جمال عبد الناصر في ٩ مايو ١٩٦٨ ينص صراحة على مبدأ القيادة الجماعية .. وعلى قيام مجلس الامة وهو مؤسسة دستورية بتنفيذ السياسة التي يرسمها الاتحاد الاشتراكي العربي بوصفه السلطة الشعبية (٥٠)

٣ ـ وثمة ملاحظه ثالثة وأخيرة ذلك أننا عندما نقلنا عن النظامين السوفييتي والامريكي بعض عناصرهما .. اغفلنا عمدا عناصر أخرى هامة كمبدأ الزعامة الجماعية السائد في الديمقراطيات الشعبية والذي يحد من تسلط الرئيس الفرد، وكمبدأ تعدد الاحزاب السائد في الديمقراطيات الغربية والذى يحد من تسلط الحزب الواحد .. وأن أمكن التغاضي عن الزعامة الجماعية التي قد لاتلائم ظروفنا وتقاليدنا فلا أقل من التخفف من نظام الحزب الاوحد .. ولو أتخذ الحزب صورته تحالف قوى الشعب العاملة من فلاحين وعمال وجنود ومثقفين ورأسمالية وطنية .. فهذه القوى وأن تعددت انما يضمها فكر واحد هو الفكر الاشتراكي ، ولواء واحد هو لواء الاشتراكية .. وأيا كانت مزايا الاشتراكية نظريا وعمليا فلا يتصور اجماع جميع سكان البلاد وهم يعدون بالملايين . على مذهب واحد ، في عالم تعددت فيه المذاهب السياسية والاقتصادية والاجتماعية متدرجة من اليمين الرجعي الى اليسار الماركسي مرورا باليمين المتزن والمذاهب الوسطى ، واليسار المعتدل ومنه الاشتراكية العربية ، فلا يجوز اذن للاتحاد الاشتراكي وهو لايمثل الا مذهبا من هذه المذاهب ، أن يحتكر الحياة السياسية ويستأثر بالترشيح للمجالس السياسية والنقابية ، فيصادر بذلك حرية انصار المذاهب الاخرى في التعبير عن أرائهم وافكارهم بالوسائل المشروعة في ظل سيادة القانون .. ولعل هذا هو ما حدا الى فتح باب النقاش حول تعدد الاحزاب السياسية (٥١) ومهما يكن من أمر هذا النقاش الذي قد يطول .. فثمة شعور عام بأنه لامجال للحرية السياسية ـ وللحرية عموما ـ بدون معارضة منظمة تستطيع محاسبة الحكام ، وكشف الاخطاء والحيلولة دون الانحراف ، ولا يعوض عن هذه المعارضة الحرة أى نقد ذاتي فنقد النظام لنفسه داخل هيئة ومنظماته ، يؤدي عاجلا أو آجلا الى التستر الذاتي على الكبائر ، والكشف لماما عن الصغائر . وخير دليل على ذلك تاريخ ماضينا القريب في السنوات العجاف الاخيرة وما أقترف فيها من مآسي انسانية ما كانت لتقع لو كان هناك من يكشف عنها ..

(٥٠) لو وقع مثل هذا الصدام في الاتحاد السوفييتي بين المكتب السياسي وبين رئيس مجلس رئاسة دولة الاتحاد لكانت نتيجته الحتمية هي تنحية للحزب الشيوعي ممثلا في اللجنة المركزية والمكتب الرئيس لان القيادة هناك جماعية ولان جميع المؤسسات الدستورية التنفيذية هناك خاضعة تماما المكتب السياسي .

(٥١) انظر مقال الاستاذ علي امين في الاهرام ١٩٧٤/٤/١٣ بعنوان « السادات يعارض تعدد الاحزاب في الوقت الحاضر .. وجاء فيه ان الرئيس السادات يعرف ان الديمقراطية المثالية تتطلب قيام اكثر من حزب ولكن تحقيق هذه المثالية يحتاج الى اعداد والى استقرار » .

أن المعارضة الحرة والنقد الحر كفيلان بمنع تكرار هذه المآسى ومن حق هذا الشعب على حكامه الا يحرم من الاراء الحرة لاعلى صفحات الجرائد فحسب بل وداخل مجلس الشعب ذاته ٠٠ ولتكن نقطة البداية « فك الارتباط » بين عضوية هذا المجلس وعضوية الاتحاد الاشتراكى ٠٠ فلا يحرم مجلس الشعب من مشاركة مواطنين متحررين غير منتمين ولا ملتزمين ، الا بالولاء والاخلاص للوطن ٠٠ ولنترك للشعب حرية الاختيار بين من يرشحهم الاتحاد الاشتراكى العربى كتنظيم سياسى قائم نص علية فى المادة الخامسة من الدستور ، وبين من يزكيهم ماضيهم وكفايتهم ٠٠ للنيابة عن الامة ٠ وليس فى الاخذ بهذا الاقتراح المتواضع خروج على أحكام الدستور ٠٠ بل لعله اضعف الايمان ٠٠

وبذلك نرفع عن حياتنا السياسية هذا الجمود الذى نعيش فيه منذ أكثر من عشرين عاما ، وندفع الى مجلس الشعب بدم جديد يدعمه ويقويه ٠٠

« ان الحرية هى قدرة الشخص على ان يفعل ما يشاء بحيث لا يتعارض مع حقوق الاخرين ، وهى تقوم أساسا على الطبيعة ، وترتكز على العدل ، وتستند فى حمايتها على القانون ، ويقوم معيـــار الحرية الاخلاقى على مبدأ الا تفعل بغيرك مالا ترتضيه لنفسك » .

المادة الثانية من اعلان حقوق الانسان ١٧٨٩/٨/٢٦

المـدى الزمـنى
لسريان القاعدة القـانونية التأديبية

للسيد الأستاذ / مغاورى محمد شاهين
رئيس المحكمة

(٢)

الفصـل الثـانى

البحـث الأول

القاعدة العامة فى سريان القانون التاديبى

تحديد النطاق الزمنى :

ان القانون ، بوجه عام ، يحكم الوقائع والمراكز القـانونية التى تتم تحت سلطانه ، أى فى الفترة ما بين تاريخ العمل به والغائه ، وهذا هو مجـال تطبيقه الزمنى ، فيسرى القانون الجديد بأثره المباشر على الوقائع والمراكز القـانونية التى تقع أو تتم بعد نفاذه ، ولا يسرى بأثر رجعى على الوقائع والمراكز القانونية السابقة عليه الا بنص خاص يقرر الاثر الرجعى ، ومن ناحية اخرى ، لايسرى القانون القديم على الوقائع والمراكز القانونية التى تتم بعد الغائه ، الا اذا مد العمل به بالنص ، وهذا كله يصدق على الوقـائع والمراكز القانونيـة من حيث تكونهـا ، أما الأثار المستقبلة المترتبه عليها ، فتخضع القانون الجديد بحكم اثره المباشر ، وبالنسـبة لاثار التصرفات القانونية فتظل خاضعة للقانون القديم حتى ماتولد منها بعد العمل بالقانون الجديد (١) ، ومنه يبين أن القاعدة العامة فى سريان القانون ذات وجهـين الأول سلبى هو انعدام الأثر الرجعى والثانى ايجابى هو اعمال أثره الحال المباشر .

ولما كان العامل بالقطاع العام انما يستمد حقوقه وتفرض علية الواجبـات مباشرة من نصوص القوانين واللوائح المنظمة لها ، ومن ثم فهو فى مركز تنظيمى ، وقرار تعيينه لاينشىء له مركزا ذاتيا خاصا ، وانما يسند اليه مركزا قانونيا عاما، فهو قرار شرطى (٢) ومن ثم فان مركزه يجوز تغييره فى اى وقت ،وليس له أن يحتج بأن له حقا مكتسبا فى ان يعامل بالنظام القديم الذى عين فى ظله ، ويتفرع عنه أن النظام الجديد يسرى على العامل بأثر حال مباشر من تاريخ العمل به ، ولكنه لايسرى بأثر رجعى ، بما من شأنه اهدار المراكز القانونية الذاتية التى تكون قد تحققت لصالح العامل فى ظل النظام القديم ، قانونا اكان أم لائحة ، الا بنص خاص

---

(١) الأدارية العليا فى ٥٧/١١/٣٠ مجمـوعة المبادىء فى عشر سنوات ص ٦٢٠ رقم ٦٠٠ .

(٢) الوظيفة العامة والتعيين فيها بالجهـاز الادارى والقطاع العام مجلة ادارة قضايا الحكومة سنة ١١ ع ٣ ص ٦٣٧ .

فى القانون (٣) ، وترتيبا عليه فان العامل ومركزه العام يخضع لقواعد التأديب ، فان ارتكب مخالفة وعوقب من اجلها . فانه يوضع فى مركز ذاتى بصدور قرار تأديبى فى شأنه ، سواء بوقفه عن العمل أو احالته الى المحاكمة التأديبية أو بتوقيع جزاء عليه . وبغير هذا القرار يظل فى مركزه العام . ولو ارتكب مخالفة تاديبية ، لان الذى يضعه فى المركز الذاتى هو القرار التاديبى الصادر فى شانه ، واذا كان هذا المركز القانونى العام ، وما نشأ فيه للعامل من مراكز ذاتية قد ادركتها قاعدة قانونية جديدة ، تتضمن حكما مغايرا فانه تثور حينئذ مشكلة التنازع الزمنى . بما يتعين معه توضيح ابعاد أعماله فى شقيه الرجعى والمباشر .

المطلب الأول : انعدام الأثر الرجعى للقانون :

ويقوم هذا المبدأ على أساس أن الرجوع بالقاعدة القانونية الى المـاضى ، فيـه خروج على المدى الزمنى لسريانها ــ وهو الذى يبدأ من وقت نفاذها (٤) ــ واعتـداء على اختصاص القاعدة القانونية القديمة ، بالانتقاص من المدى الزمنى لسريانها الذى يمتد الى وقت انقضاءها .

كما أن انسحاب القاعدة القانونية على الماضى ، فيه اخلال بالاستقرار واهدار الثقة الواجبة فى القانون ، ولاينبغى أن يكون تعديل القانون فرصة للمســاس بمراكز للافراد وانتقاص من الاثار التى ترتبت صحيحة فى ظل القواعـد القانونية القديمة (٥) .

على أن أعمال هذا المبدأ بالنسبة الى **نشأة المراكز الذاتية** للعـامل ، يقتضى القول بأن المراكز القديمة ، لاتسرى عليها القواعد الذاتية التى نشـأت صحيحة ، فى كنف القواعد الذاتية التى نشأت صحيحة فى كنف القواعد القديمة لاتسرى عليها القـواعد الجديدة ، بالنسـبة للاحكـام المتعلقة بنشأة هذه المـراكز ، وعلى

---

(٣) الادارية العليـا سنة ٦ ع ١٠ ص ١٤٦ . والمركز القانونى العام ، يتميز بأن مضـمونه عام وموحد . لانه محدد بقواعد عامة . ومن ثم فان كل العاملين فى مركز قانونى عام واحد ، لا يختلف فيه عامل عن آخر ، ويظل العامل يباشر حقوقه وواجباته التى يضمها مركزه ما بقى فيه ، اما المركز القانونى الذاتى او الفردى والشخصى فهو ما تحدده التصرفات القانونية الفردية الخاصة به والنافذة فى حقه ، ويترتب عليه أن كل العاملين فى مركز عام واحد ولكن لكل منهم مركز ذاتى خـاص به تحـدده القرارات الصادرة بشانه . وعلى ذلك اذا كان قرار التعيين هو قرار شرطى ، يسند المركز العام المنظم قانونا الى شخص معين ، فانه فى داخل هذا المركز العام ينشا له مركزا ذاتيا فى الوظيفة المحددة للقرار وفى درجتها ، ثم يدور العامل فى حياته الوظيفيه خاضعا للمركز العام متقلبا فى عدة مراكز ذاتيـة بمقتضى القواعد القانونية التى تطبق فى حقه ، أو القرارات الفردية الصادرة فى شانه (نظام العاملين المدنيين للسيد ابراهيم ص ٢٨ وما بعدها) .

(٤) ومن المقرر أنه لا يعمل بالقانون الجديد الا من تاريخ العلم به الذى يفترض من واقعة نشره ، الذى قد يتراخى الى آخر اليوم ومن ثم فان يوم النشر لا يدخل فى المجال الزمنى للقانون الجديد ، بل يبدأ هذا المجال من أول اليوم التالى ، وعلى ذلك فلا محيص من اعتبار يوم النشر ذاته داخلا فى المجال الزمنى لنفاذ القانون القديم (الادارية العليا فى ١٩٥٩/٣/٢١ رقم ١٢٥ سنة ٤ ق مجموعة الاحكام ص ١١٩ ق ٥٩٩ فتوى الجمعيـة فى ١٩٦٧/١٠/٩ مجموعة الفتاوى ج ١ ص ٥٦٩) .

(٥) حسن كيرة اصول القـانون ص ٤١٢ . ويتفرع عنه انه اذا كان القرار ذو الاثر الرجعى لا يقف عند حد المساس بمراكز قانونية ذاتية ، قد ترتبت قبل صدوره . بل انه يتمخض عن نفع لمن صدر فى شأنهم ، بما يرتبه لهم من ميزات مالية ، من تاريخ أسبق فانه ليس ثمة ما يمنع من اباحة الرجعية ــ (فتوى الجمعية فى ٦٣/٨/٣١ مجموعة الفتاوى ج ١ ص ٥٧٥ ق ٣٣٥) .

ذلك فلا يؤثر فى صحة قرارات الجزاءات فى كنف القواعد القديمة ، ما يستحدثه القانون الجديد ، من قواعد تتعلق باجراءات توقيع الجزاءات ، أو الجهات المختصة بتوقيعها أو سقوط الحق فى توقيعها ٠

وبالنسبة للآثار الحالة للمراكز الذاتية : وهى ما يرتبها المـركز من اثـار حالة ، تنفذ وتنتهى بمجرد نشوء المركز ، كحق العامل فى اقتضـاء أول مربوط الدرجة المرقى اليها ، أو علاوة من علاواتها ، وهو أثر ينفذ وينتهى بتسوية المرتب وفقا له ، فالقانون الجديد لايسرى على تلك الاثار التى تحققت فى ظل القـواعد القـديمة ٠

وبالنسبة للآثار الممتدة للمراكز الذاتية : اذ من المراكز الذاتية ما تمتـد اثارها فترة ، تطول أو تقصر ، ويظل العامل طوال هذه الفترة فى مركز قانـونى ذاتى ، خاضعا لما يرتبه هذا المركز من آثار تمتد بامتداده ، فالقرار الصادر بوقف العامل عن عمله احتياطيا يضعه فى مركز ذاتى يمتد بأثاره ما امتد الوقف ، والقاعدة فى هذه الآثار الممتدة للمراكز القانونية الذاتية ، أن مـا وقع منها فى ظل القانون القديم يفلت من سلطان القانون الجديد ، وما امتد منها فى ظل القانون الجـديد يخضع للاثر المباشر لهذا القانون اعتبارا من تاريخ نفاذه (٦) ٠

على أن مبدأ عدم الرجعية ، يجوز استثناء منه ، سحب التشريع الجديد على الماضى ، حينما تصبح الرجعية ضرورة تفوق ضرورة الحفاظ على تلك المراكز واثارها ، بيد أنه اذا كان من شأن رجعية القاعدة اهدار المراكز الذاتية أو آثارها أو الانتقاص منها ، وجب أن تتقرر الرجعية بنص صريح فى تشريع وليس فى أداة أدنى ، اما اذا كان من شأنها تحسن المراكز الذاتية أو اثارها ، فانه يجوز تقرير هذه الرجعية بنص صريح فى اى مصدر تشريعى ، مع مراعاة قاعدة التدرج فى القواعد القانونية٠

كما يستثنى من مبدأ عـدم الرجعية التفسيرات التشريعية التى تسرى على ما ترتب قبل صدورها من مراكز ذاتية تحققت فى ظل التشريع الذى تفسره ، وعلى النحو الذى سنعود اليه تفصيلا ٠

المطلب الثانى : الأثر الحال المباشر :

ومن مقتضى ذلك هو تطبيق القانون الجديد بأثر حـال مباشر على المـراكز القانونية العامة السارية فى ظله ، واعتبـارا من تاريخ نفاذه (٧) ، وعلى ذلك فان القرارات التى تصدر بعد نفاذ القانون الجديد فى مسائل التأديب ، تخضع لاحكام

---

(٦) نظام العاملين المدنيين للسيد ابراهيم ص٤٤ وما بعدها ٠

(٧) ومن الاصول المسلمة أن الجهل بالقـانون ليس بعذر ، يبرر مخالفة احكامه ، ومرد هـذا الاصل الى قرينة قانونية ، اراد الشرع أن يضع بها حدا لادعاء الجهل بالقانون ، ذلك انه لو افسح مجال الاعتذار بجهل القانون ، لاستحال تطبيقه تطبيقـا منتجا ، ومن ثم لم يكن فى وسع المشرع الا أن يفترض علم الناس بالقانون بعد فوات مدة معينة من تاريخ نشره ، وتلك هى الوسيلة التى قرر انها تكفل العلم به ، على انه يرد على هذا الاصل استثناءفى حالة القوة القاهرة ٠ وهى الحالة التى تنتفى فيها القرينة المشار اليها ، بحيث يمتنع علم الناس بالقانون بسببها (فتوى الجمعية العمـومية فى ٥٩/١١/١٧ المجموعة ص ٥٧٣

القانون الجديد ولو كانت صادرة فى شأن مخالفات وقعت فى ظل القانون القديم، لان ارتكاب المخالفة لا يضع العامل فى مركز قانونى ذاتى ، بحيث يمتنـع سريان القانون الجديد عليه ، بل يظل فى مركز عام ، الى أن يصدر بشأنه قرار ،وما دام هذا المركز العام قد أدركه القانون الجديد فانه يسرى عليه بأثر حال ، ويحكم كل القرارات التى تصدر فى ظله ٠

وعلى أن سريان القانون الجديد بأثر حال لايقتصر على المراكز القانونية العامة وقت نفاذه بل يسرى كذلك على الآثار الممتدة للمراكز الذاتية التى امتدت بعد نفاذه(٨)

البحث الثـــانى

مدى أعمال قاعدة السريان الزمنى للقانون التاديبى فى مختلف نواحيه

اوردنا للقاعدة العامة فى السريان الزمنى للقاعدة القانونية ، ثم نستطرد فى بحث أعمال هذه القاعدة فى شتى مناحى القانون التـــأديبى ، فنوضح مداها فى نطاق الجزاء التأديبى ، وسلطة توقيعه ، والقواعد المعدلة للاختصاص منها وطرق التظلم أو الطعن ، والقواعد ، المتعلقة بوقف العامل واثرها فى المـرتب والترقية ، وكذلك فى شأن سقوط الدعوى التأديبية والعقوبة ومحوها ٠

المطلب الأول : التنازع الزمنى للقاعدة القانونية فى شان الجزاء التاديبى :

مؤدى تطبيق القاعدة العامـــة فى سريان القانون بوجهيها ذى الأثر المبـاشر وعدم الرجعية ، أن القوانين المتعلقة بالجزاءات التأديبية لا تسرى الا بالنسـبة للجزاءات التى تصدر بعد العمل بها ، ولا أثر لها على المخالفات والجزاءات الصادرة قبل العمل بها (٩) ، وبعبارة أخرى فان السلطة التأديبية مقيدة بالقوانين النافذة وقت استعمال اختصاصها ، بغض النظر عن العقـــوبات التى كانت قائمة وقت ارتكاب المخالفة ،. تفريعا على أن العامل يشـــغل مركزا نظاميا فيخضع للقـــوانين الجديدة ، ومن ثم فان القرارات أو الاحكام الصادرة بالعقاب انما يحكم على شرعيتها وفقا للقوانين السارية وقت صدورها ٠

وتطبيقا له حينما عقبت المحكمة التأديبية موظفا بخفض درجته للخطأ الذى ثبت قبله ، الا أن المحكمة الادارية العليا قضت بالغاء الحكم المطعـــون فيه ، لان

(٨) ص ٥٦ بالمرجع السابق للسيد ابراهيم ٠

(٩) وتطبيقا له قضى بأنه لما كان القرار ٣٣٠٩ سنة ٦٦ قد اقام تنظيما متكاملا من حيث تحـديد وتدرج الجــزاءات ، ومن حيث السلطة المختصــة بتوقيعها ومن حيث التظلم منها ومن حيث الطعن فى القرارات الصادرة بها ، ثم صدر القرار ٨٠٢ سنة ٦٧ معدلا المادة ٦٠ فيما وسمت من سلطة مختصة بتوقيع الجزاء وكيفية التظلم منه وطريقة الطعن فى القرارات الصادرة به، ومفهوم التنظيم السابق فى النطاق الذى حدده ، انه يسرى على المخالفات التى لم توقع بشانها الجزاءات المناسبة لها حتى تاريخ نشره أو تعـديله ومحـكمة القضـاء الادارى ، الدائرة الإستئنافية الثانيـة فى ٦٩/١١/٢٩ قضـايا الحكومة سنة ١٤ ع ٣ ص ٨٠٧) ٠

المحكوم عليه كان فى الدرجة السادسة ، وهى أدنى درجات هذا الكـادر (الفنى العالى) ولذا فان مجازاته بخفض درجته الى الدرجة السابقة عليها ، وهى الدرجة السابعة ـ ينطوى على خفض الكادر التابع له ويتجاوز ، خفض الدرجة الى تغيير نوع الوظيفة بنقله من الكادر الفنى العالى . ولما كانت عقوبة خفض الكادر ليست من العقوبات التى ورد على سبيل الحصر ، النص على جواز توقيعها على الموظفين فى قانون موظفى الدولة (٢١٠ سنة ٥١) فمن ثم يتعين تصحيح الحكم المطعون فيه بالاقتصار على توقيع احدى العقوبات الواردة فى المادة ٦١ من القانون ٤٦ لسنة ٦٤ الذى أصبح واجبا التطبيق (١٠) .

على انه لما كانت القرارات التأديبية الصادرة من السلطة الرئاسية أو المحاكم التأديبية ، هى جزاءات ادارية تؤثر فى المركز القانونى للعامل ، ولا تنطوى على جزاءات جنائية ، لذلك فانه اذا صدر اثناء نظر الطعن فى القرار أو الحكم التأديبى قانون جديد يلغى عقوبة تأديبية أو يخفف منها ، فان هـذا القانون لا أثر له على الجزاءات التأديبية الصادرة قبل العمل به ، اذ المستقر عليه فى قضاء التأديب العالى أن شرعية الجزاءات التأديبية تقاس بالقانون الذى صدرت هذه الجزاءات فى ظله دون القانون الذى يكـون قائما وقت نظر الطعن . فليس من شأن صـدور القانون الجديد ، المنظم للعقوبة التأديبية ، أن ينقل واقعة صدور الجزاءات الموقعة قبله ، من الماضى ليخضعها لسلطانه ، ولا ينسحب عليها حكمه بأثر رجعى ، مادام لم يرد نص صريح فى القانون على ذلك .

وهذه النتيجة تصدق سواء أكانت النصوص الجديدة منشئة لعقوبات تأديبية جديدة أو مشددة من عقوبات قائمة أو كانت ملغية لعقوبات كانت مقررة أو مخففة لعقوبات لاتزال قائمة (١١) .

المطلب الثانى : قاعدة التنازع الزمنى فى شأن سلطة توقيع الجزاء والقواعد المعدلة للاختصاص :

(أ) سلطة التأديب ، جزاءات تظلمات ، الى ما قبل القرار ٨٠٢ سنة ٦٧ المعدل للمادة ٦٠ من القرار ٣٣٠٩ سنة ١٩٦٦ :

كانت تنظم التأديب فى هذه الحقبة القانون ١٩/١٩٥٩ ، فى شأن سريان احكام قانون النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية على العاملين بالقطاع العـام ، وكذلك احكام المادة ٦٠ القرار ١٩٦٦/٣٣٠٩ وكان من مؤدى هذه الأحكام :

---

(١٠) الادارية العليا فى ٦٧/٦/١٧ سنة ١٢ص ١٢٠٤ ، ومن المقرر انه يترتب على تحـديد المشرع للعقوبة التاديبية اعمال التفسير الضيق ، فيما يتصل بتفسير وتطبيق العقوبات التاديبيـة ، اذ ان هذه ، وما يترتب عليهـا من آثار عقابية ، لا يسوغ ان تجد لها مجالا فى التطبيق ، الا حيث يوجـد النص الصريح ـ شأنها فى ذلك شـأن العقوبات الجنائية ـ اعتبارا بأنهـا قيد على حقوق العامل ، والمزايا التى تكفلها له القـوانين واللوائح (القضاء الادارى للطماوى ج ٣ ص ٢٦٤ .

(١١) تعليق الاستاذ محمد عجمى عبد الباقى على حكم منشور بمجلة ادارة قضـايا الحـكومة سنة ١٤ ع ١ ص ١٩٥ .

١ ـ العاملون الذين لايزيد مرتب احدهم عن ١٥ جنيه يجوز للرئيس الادارى ممارسة حق التأديب بالنسبة اليهم ، وتوقيع كافة الجزاءات المقررة قانونا حتى الفصل من الخدمة

٢ ـ العاملون الذين يجاوز مرتب كل منهم ١٥ جنيه ، فلا يجوز للرئيس الادارى أن يمارس ولاية التأديب بالنسبة لهم بما يتجاوز الانذار والخصم لمدة خمسة عشر يوما ، ويكون توقيع باقى الجزاءات التأديبية من اختصاص المحاكم التأديبية ٠

٣ ـ يكون الطعن فى قرارات التأديب الرئاسية بالنسبة للعاملين بالمؤسسات طبقا لقانون مجلس الدولة (محكمة القضاء الادارى أو المحكمة الادارية حسب الاحوال) ويكون هذا الطعن بالنسبة للعاملين بالشركات من اختصاص المحاكم العمالية ٠

(ب) الوضع بعد صدور القرار ٨٠٢ سنة ١٩٦٧ :

أما بعد صدور القرار سالف الذكر ، معدلا المادة ٦٠ من القرار ٣٣٠٩ سنة ١٩٦٦ ، فقد احدث تعديلا جوهريا فى احكام التأديب تمثل فى انتزاع رؤساء مجالس الادارة معظم سلطة التأديب القضائية ، بما صارت معه الجزاءات التأديبية فى معظمها تفرغ فى صورة قرارات تأديب رئاسية ، نص القرار على عدم جواز الطعن فى معظمها ، والقليل صار الطعن فيه من اختصاص المحاكم التأديبية ، لا بوصفها جهات تأديبية أصيلة ، وانما بوصفها جهات رقابة قضائية ، وبعض احكام المحاكم التأديبية الصادرة فى هذا الشأن ، تخضع لرقابة المحكمة الادارية العليا ، وذلك على النحو الذى فصلته المادة ٦٠ معدلة ـ وعلى النحو الذى المعنا اليه ٠

المطلب الثالث : تقدير القرار ٨٠٢ سنة ١٩٦٧ من حيث المشروعية :

ثار حول هذا التعديل ، كثير من المآخذ والاعتراضات ، فهو فضلا عن تعقيد مسائل الاختصاص ، فانه حرم الطعن امام اية جهة قضائية ، فى عديد من القرارات والاحكام ، مخالفا بذلك المبادىء الدستورية العامة ، كما عدل فى الاوضاع الأساسية لنظام التأديب ، المقررة بالقانون ٥٩/١٩ ، بغير اداة تشريعية مماثلة ، كما عدل فى اوضاع النظام القضائى الادارى ٠ باخراج الطعن فى بعض القرارات الادارية من اختصاصه وادخالها فى ولاية القضاء التأديبى بما انفتح معه باب الجدل فى وزن هذا القرار ومدى مشروعيته ٠

فذهبت بعض المحاكم التأديبية الى مشروعية هذا القرار ، اعتبارا بأن القانون ١٩٦٦/٣٢ ـ مادتيه السابعة والثامنة ـ قد عهد الى رئيس الجمهورية فى اصدار اللائحة التنفيذية ، وفوضه تنظيم أوضاع العاملين بالقطاع العام ، بما انبنى عليه أن اللائحة التفويضية التى تصدر من رئيس الجمهورية ، استنادا الى هذا التفويض السليم ، تعد بمثابة القانون ولها قوته ، بما تملك معه أن تعدل أو تلغى من احكام

وردت في قانون سابق ، فقد مارس رئيس الجمهورية هذا التفويض باصدار القرار ٣٣٠٩ سنة ١٩٦٦ ، فيكون له قوة القانون ، ولهذا لا يكون القول بأن هذه اللائحة، وقد تضمنت احكاما في توزيع الاختصاص التأديبي بين اجهزة القطاع العام والمحاكم التأديبية ، في خلاف ما ورد بالقانون ١٩ سنة ١٩٥٩ ، قد خالفت حكم القانون وجاءت باطلة ، لايكون صوابا مثل هذا القول (١٢) بينما ذهبت بعض المحاكم الادارية الى خلاف ذلك ، قولا بأن التفويض التشريعي المشار اليه ، لايتسع بحال لتعديل احكام قانون مجلس الدولة ، بما يكون معه القرار ٨٠٢ سنة ١٩٦٧ ، فيما نص عليه من اختصاص المحاكم التأديبية ، يتعارض مع القانون ٥٥ سنة ١٩٥٩ الذى ناط الاختصاص ، فيما نحن بصدده — بالمحاكم الادارية أو محكمة القضاء الادارى ، بحسب الاحوال ، بما يتعين معه تغليب احكام قانون مجلس الدولة ، وهو القانون الاعلى (١٣) .

اما المحكمة الادارية العليا فقضت بأنه لوصح قيام هذا التفويض غير الدستورى، فانه لابد وان يكون مقصورا على الموضوع الذى انصب عليه ، لايجاوزه الى شأن اخر يتعلق بحدود اختصاص القضاء الادارى أو بنطاق ولاية المحاكم التأديبية ،ومن ثم فان اللائحة التى صدرت بناء عليه ، تكون مجردة من قوة القانون ، ويكون حكم الماده ٦٠ فيما قضت به من سلب اختصاص المحاكم التأديبية مخالفة لاحكام القانون ١٩ سنة ٥٩ ، ويتعين معه استبعاده من دائرة التطبيق لعدم المشروعية بما يكون معه حقيقا على القضاء أن يمتنع عن تطبيق قانون التفويض — لوصح انه كذلك — كما يمسك عن انفاذ حكم اللائحة التفويضية ، باعتباره معدلا أو ملغيا لاحكام القانون في مجال الاختصاص ، حتى تكون الكلمة العليا للقانون وحده (١٤) .

واخيرا قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية المادة ٦٠ من القرار

---

(١٢) التأديب للصناعة فى ٦٧/١١/٧ المحاماة سنة ٤٨ ج ١ ص ١٤٤ ، وفى حكم آخر بان أسناد التظلم من القرارات الرئاسية لا يتعارض مع الدستور لانه تضمن تقرير ضمانه للعاملين الخاضعين لاحكامه من عسف المنوطة بهم معاقبتهم تاديبيا ، كما وانه لا يتعارض مع القانون ، لانه لم يسبق تنظيمه بقانون ومن ثم جاز اسناده الى المحكمة التاديبيـة بمقتضى القرار الجمهورى (التاديبية بالاسكندرية فى ٦٩/٢/١ رقم ١١/٨ ق الاحكام الحديثة للفـولى ص ١٨١) .

(١٤) الادارية العليـا ٦٨/٦/٢٦ قضـايا ١٩٦٧/١١/١٢ رقم ٣١٢ سنة ١٤ ق .

(١٣) المحكمة الادارية للمؤسسات فى الحكومة سنة ١٣ ع ٢ ص ٤٩٥ ، وعلى هذا سار القضاء — مع تردد البعض — مرتبا القول انه بذلك يظل للمحاكم التاديبية اختصاصها المقرر بالقانون ١٩٥٩/١٩ ، وبالرغم من صدور القرار الجمهورى سالف الذكـر (التاديبيـة بالاسـكندرية فى ٧٠/١/٢٧ رقم ٢٧٢ سنة ١١ ق ، دمنهور الابتدائية فى ٧٢/٤/١٩ رقم ٥٦٨ سنة ٧١ كل لم ينشر) كما اضطردت احكام محكمة القضـاء الادارى — دائرة الجزاءات — على ان القرارات التاديبية التى توقـع من رؤساء مجالس الادارة ، على العـاملين الذين تتجاوز مرتباتهم الشهرية ١٥ جنيه ، وتكون متضمنة جزاء اكثر من الانذار او الخصم من المرتب لخمسـة عشر يوما ، تكون جزاءات صادرة بناء على سـلطة مغتصبة ، ومشوبة بعيب جسيم يؤدى الى انعدامهـا (الحـكمين ٥٨٣ ، ٥٨٤ سـنة ٢٣ ق فى ٧٠/٧/١٤ مشار اليه فى تاديب العاملين لعصفور ص ١٠٥) وهو ما قضت به المحكمة الادارية قولا منها بان قرار الجزاء يكون قد صدر من سلطة لا تملك اصداره ، ومن ثم يكون مشوبا بعيب عدم الاختصاص . ومخالفا للقانون مخالفة جسيمة تعدمه ولا تجعـل له اثرا قانونيا ، لانه فى هذه الحالة يكـون من قبيل غصب السلطة الذى يصل بالقرار الى حد الانعدام، وبالتالى لا تلحقه اية حصانة ولا يزيل عيبه فـوات المواعيد ، ويتعين لذلك الحكم بالغائه ، وطبيعى ان ذلك لا يغل يد الادارة عن مسـاءلة العـامل عن المخالفات المنسوبة اليه (الادارية لرئاسة الجمهـورية فى ٧٠/١٢/١٤ رقم ٢٠٨ سـنة ١٧ ق ، فى ٧١/١١/١٤ رقم ٤٨٤ سنة ١٧ ق) .

٣٣٠٩ سنة ١٩٦٦ المعدلة بالقانون ٨٠٢ ، اذ هي عدلت اختصاص جهات القضاء الموضحة بالقانون ١٩/١٩٥٩ وذلك بقرار جمهوري ، وهو ما لايجوز اجراؤه بغير القانون تطبيقا للمادة ١٥٣ من الدستور (١٥)» .

المطلب الرابع : مقتضى حكم المحكمة العليا ومؤداه :

بصدور حكم المحكمة العليا بعدم دستورية المادة ٦٠ من القرار المعدلة ، تكون الاحكام الجائرة والمنافية للقانون قد انتفيت ٠ وهي المتمثلة في ولاية التأديب الرئاسية الواسعة التي جارت على ولاية التأديب القضائية ، وكذلك ولاية التعقيب التي كانت قد استندت للمحكمة التأديبية على ما توقعه سلطة التأديب الرئاسية من جزاءات ، وبذلك يكون القانون ١٩/١٩٥٩ قد استرد هيمنته ، ولا يبقى نافذا من نصوص القرار ٣٣٠٩ سنة ١٩٦٦ الخاصة بالتأديب الا تلك النصوص التي لا تخالف هذا القانون أو القوانين الاخرى المنظمة للتأديب ، وعلى النحو الذي المعنا اليه قبل صدور القرار المعدل ، وبه تعود للمحاكم التأديبية ولايتها الاصيلة في التأديب ، بتوقيع الجزاءات في الحدود الموضحة ، وتزول عنها فكرة الرقابة القضائية التي تجريها على الجزاءات التأديبية الرئاسية ، كما انه بسقوط نصوص التأديب المعدلة ، يعود الى القضائين الادارى والعمالى اختصاصهما في نظر الطعون في الجزاءات التأديبية الرئاسية ، التي لها ان تعتبر الجزاءات التأديبية التي وقعتها سلطات التأديب الرئاسية ، متجاوزة الحدود التي وضعتها المادة الثانية من القانون ١٩/١٩٥٩ ، هذه الجزاءات منعدمة (١٦) لا تلحقها أية اجازة لاحقة .

الاثر المترتب على حكم المحكمة العليا في المجال التأديبي وحتى صدور القانون ٦١ سنة ٧١ :

على أن الأمر ، بعد ، قد ثار معه التساؤل ، عن مدى الآثار القانونية المترتبة على حكم المحكمة الدستورية العليا بالنسبة لولاية التأديب أو بالنسبة لما صدر عن

(١٥) الدستورية العليا رقم ٤ سنة ١ ق في ٣/٧/٧١ ، ومن المقرر أن احكام المحكمة العليا ملزمة لجميع جهات القضاء ، عملا بنص المادة ٣١ من القانون ٦٦/٧٠ باصدار قانون الرسوم والاجراءات امام المحكمة العليا بما يتعين معه على المحاكم النزول على مقتضى ذلك الحكم .

(١٦) وقد قضى بانه لما كان مثل هذا الجزاء منوطا بالمحكمة التاديبية وحدها طبقا لاحكام القانون ١٩/٥٩ ، واذ صدر القرار التاديبي بفصل العامل من الخدمة من رئيس مجلس الادارة فانه يكون قد صدر ممن لا يملك ولاية اصداره قانونا ، ومن ثم جاء مشوبا بعيب عدم الاختصاص ، ويتعين لذلك الحكم بالغائه ، وما يترتب على ذلك من آثار (محكمة القضاء الادارى — الدائرة الاستئنافية الثانية طعن ٣٨٩ سنة ٢ ق في ٢٣/٦/٧١ ، مجلة ادارة قضايا الحكومة سنة ١٦ ع ٣ ص ٨٨٠) كما قضى بانه اذا اناط التشريع بموظف ما اختصاصا معينا بنص صريح فلا يجوز لغيره أن يتصدى لهذا الاختصاص، أو ان يحل فيه محل صاحبه ، الا بناء على حكم القانون (أصالة أو تفويضا) والا كان المتصدى مغتصبا للسلطة (الادارية العليا في ٣/٤/١٩٧١ المرجع سالف الذكر ص ٨٦٠) كما قضى بانه واذا كان حكم المادة ٦٠ من القرار ، فيما قضى به من سلب اختصاص المحاكم التاديبية مخالفا لاحكام القانون ١٩/٥٩ فانه يتعين استبعاده من دائرة التطبيق لعدم المشروعية ، ويكون الحكم المطعون فيه الصادر بعدم اختصاص المحاكم التاديبية بنظر الدعوى التاديبية المقامة ضد المتهم المستند الى حكم المادة المذكورة غير قائم على أساس سليم من القانون ويتعين لذلك القضاء بالغائه واختصاص المحاكم التاديبية بنظر الدعوى وباعادتها للفصل فيها (الادارية العليا في ٢٦/٦/٦٨ ادارة قضايا الحكومة سنة ١٣ ع ٢ ص ٤٩٥) .

السلطات التأديبية من قرارات في شأن العاملين بالقطاع العام ، وذلك في الفترة السابقة على صدور القانون ٦١ سنة ٧١ .

وبداهة ليس من شأن حكم المحكمة العليا أن يكون بذى أثر في حالة ما اذا كانت سلطة التأديب الرئاسية قد مارست سلطتها ، في الحدود التي أوردها القانون ٥٩/١٩ ، وهى توقيع جزاءات الانذار والخصم لمدة خمسة عشر يوما لمن تتجاوز مرتباتهم ١٥ جنيه شهريا ، أو اذا كانت هذه السلطة قد تخلت عن اختصاصاتها التأديبية المقررة باللائحة لتمارسها المحكمة التأديبية ، فلهذه الاخيرة ان تمارس ـ بعد الحكم بعدم الدستورية ـ ولايتها الاصيلة في التأديب بما يتفق والاوضاع التي كانت سائدة قبل صدور القرار الجمهورى ٨٠٢ سنة ٦٧ المعدل(١٧) اما اذا كانت السلطة الرئاسية قد مارست ولايتها التأديبية بالمخالفة للاوضاع التي كان يجب أن تسود قبل صدور القرار ٨٠٢ سنة ٦٧ ، نزولا على حكم المحكمة العليا فان الأمر يفترق في عدة حالات :

١ ـ ان يكون قرار الجزاء التأديبى نهائيا وفقا لحكم المادة ٦٠ الملغاه :

فاذا كان قرار الجزاء داخلا في حدود ما تملك السلطات الرئاسية توقيعه ، طبقا لاحكام القانون ٥٩/١٩ (الانذار والخصم لمدة ١٥ يوما لمن تتجاوز مرتبه ١٥ جنيه) ، ففى هذه الحالة يكون الجزاء مشروعا ، بيد انه يكون من اثر حكم المحكمة العليا ازالة القيد الذى كان قد فرضه القرار ٨٠٢ سنة ٦٧ بعدم اجازة الطعن ، ومن ثم يعود الوضع الى القواعد السارية قبل حكم المادة ٦٠ الملغاه ، ومنها قابلية قرار الجزاء للطعن ، طبقا للقاعدة العامة ، وذلك أما المحكمة المختصة ، وهى القضاء الادارى بالنسبة للعاملين بالمؤسسات العامة ، والقضاء العمالى بالنسبة للعاملين بشركات القطاع العام .

أما اذا كان قرار الجزاء ، قد وقع متجاوزا لما تملكه السلطات الرئاسية ـ طبقا للقواعد التي المعنا اليها سلفا ـ فقد غدا مخالفا للقانون ، لصدوره من غير مختص باصداره قانونا ، ولا يعدو ان يكون مجرد عمل مادى يتعين ازالته وعدم ترتيب اى اثر على صدوره (١٨) . فتستطيع السلطة الرئاسية تحريك الدعوى التأديبية ، ما لم توقع جزاء مناسبا في حدود سلطتها ، والا جاز لصاحب الشأن الطعن على قرار الجزاء امام المحكمة المختصة ، لتقرير بطلان الجزاء وزواله ـ هذا مالم يكن قد

---

(١٧) هذا ما لم يكن قد صدر حكم المحكمة التاديبية في المخالفة المعروضة ، وكان غير قابل للطعن فيه طبقا لحكم القرار ٨٠٢ سنة ٦٧ ، وفى هذه الحالة يرى البعض أنه حتى على الرغم من مضى المدة التي كان المفروض ان يرفع فيها الطعن ، فانه يجوز توجيه الطعن طبقا للاجراءات المعتادة ، اى خلال ستين يوما محسوبة من تاريخ نشر الحكم بعدم الدستورية ، وقد نشر في ٧١/٦/٢٩ (تاديب العاملين في القطاع العام للدكتور محمد عصفور ص ١٠٩) .

(١٨) دمنهور الكلية في ٧٢/٤/١٩ سالف الاشارة اليه ، واصدار سلطة التاديب الرئاسية لقرار تاديبى مما تختص المحكمة التاديبية باصداره ينطوى على اعتداء للسلطة التنفيذية على اختصاص السلطة القضائية ، وتلك صورة من ابرز صور غصب السلطة التي تعدم القرار وتجعله مجرد عمل مادى ، لا يكتسب اية حصانة مهما طال به الزمن ، والدعوى بطلب الغاء ذلك القرار لا تتقيد بالمواعيد او الاجراءات المقررة قانونا لرفع دعوى الالغاء (الادارية لرئاسة الجمهورية في ٧١/٣/١ رقم ٤٨٥ سنة ١٧ ق) .

طعن على هذا القرار فعلا وتصدت له جهة القضاء بالفصل فيه ، منتهية الى سـلامة هذا الجزاء ، بحكم حاز حجية الامر المقضى المانعة من معاودة النظر فيه .

٢ ـ أن يكون قرار الجزاء مطعونا فيه امام القضاء :

فاذا كان الطعن منظورا امام المحكمة التـأديبية ، باعتبـارها جهة تعقيب لا تاديب ، بالمخالفة لمقتضى حكم المحكمة العليا ، التى زالت به ولايتها ، فتقضى هذه المحكمة بعدم اختصاصها وباحـالة المنازعة الى المحكمة المختصة بالقضـاء العمالى أو الادارى ، حيث تقضى هذه الاخيرة بالغاء الجزاء التأديبى الرئاسى ، لتجـاوزه الحدود القانونية ، وتكون جهة الادارة المختصة بين توقيع الجزاء التأديبى المناسب الداخل فى اختصاصها أو تحريك الدعوى التاديبية طبقا للقانون (١٩) .

(أ) اما اذا كان الطعن منظورا امام جهة قضاء :

فاذا كان الطعـن منظـورا امام القـضـاء الادارى أو العمالى ، الذى أصبح الاختصاص معقودا له ، بعد أن زالت ولاية المحكمة التأديبية بالتعقيب على القرارات التأديبية الرئاسية ، وسلطة محكمة الطعن هذه تقتضى بالغاء قرار الجزاء واعتباره منعدما ، وان ذهب القول الى انه وان اعتبر انه صادر من جهة كانت له ولاية وقت اصداره ، فان المحكمة سوف تراقبه مراقبة كاملة فى كافة عناصره الموضوعية (٢٠).

(ب) اما اذا كان الطعن منظورا امام المحكمة الادارية العليا عن حكم تاديبى فى قرار تأديبى رئاسى :

فاذا كان الحكم صادرا بعدم الاختصاص أو بعدم القبول ، فان المحكمة الادارية العليا تلغى الحكم وتحيل الطعن الى المحكمة المختصة . اما اذا كان الحكم التأديبى صادرا فى موضوع الطعن ، فان المحكمة العليا تقضى بالغاء الحكم والقرار التأديبى ، على اساس عدم ولاية سلطة التأديب فى اصدار القرار التأديبى اصلا . اذ من المقرر أن الحكم الذى يقوم به سبب من أسباب الطعن انما يخضع الفصل فيه للقانـون النافذ وقت الفصل أمام المحكمة الادارية العليا (٢١) .

٣ ـ أن يكون هناك حكم تأديبى نهـائى :

فان الاصل فى هذا الحكم ، شأنه شأن باقى الاحكام ، انه يحوز قوة الامر المقضى ، التى تمنع من العودة الى المناقشة فى المسالة التى فصل فيها الحكم ، ولبو

---

(١٩) التأديبية بالاسكندرية فى الدعوى رقم ١٣/٧٧ ق بتاريخ ٧١/٩/٤ (غير منشور) ، ومما قالته انه نزولا على حكم المحكمة العليـا .. وعملا بالمادة ٣١ من القانون ٧٠/٦٦ تكون المحـاكم التاديبية غير مختصة بنظر الطعن فى الجزاءات التى توقع على العاملين بالقطاع العـام . وهو الاختصاص الذى أسندته المـادة ٦٠ من القـرار ١٩٦٦/٣٣٠٩ المعدل ... ولمـا كان مفهوم ما ذهبت اليه المحكمة العليا هو اختصاص القضاء العادى بنظـر الطعن فى الجزاءات التى توقـع على العـاملين بشركات القطاع العام ، بما يقتضى معه القول باختصـاص القضاء العـادى بنظر هذا الطعن والامر باحالتـه الى المحكمة العمالية المختصة ، وهو ما قضت به .

(٢٠) التاديب لعصفور ص ١١٣ .

(٢١) الادارية العليا فى ١٩٦٥/١٢/١٨ س ١١ ص ١٧١ .

بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق اثارتها ، وهذه الحجية التي اكتسبها الحكم تعلو على اعتبارات النظام العام (٢٢) ٠

ومن ثم فلا يكون من شأن الحكم بعدم الدستورية المساس بحجية الاحكام القضائية النهائية ، وبالتالى يتعين الابقاء على المراكز القانونية التى تولدت وفقا للاوضاع القانونية السابقة ، ايا كان القول فى شأن عدم دستوريتها ، ولو أنه كان مما يتفق مع الشرعية وسيادة القانون أن يعتبر الحكم بالغاء القانون غير الدستورى اعداما له منذ مولده وما يترتب على ذلك من تداعى كافة المراكز التى تولدت بالاستناد اليه ، الا ان دواعى استقرار المراكز القانونية للعاملين ، وما تولد عنها ، وما ترتب عليها توجب الابقاء عليها وعدم زعزعتها ٠

الا ان البعض يذهب الى انه من التجاوز البعيد ان تفرض على أصحاب الشأن مراكز واوضاع جائرة تولدت فى ظل لائحة متعسفة ، تمثل عدوانا صارخا على قواعد الاختصاص وأصول التأديب (٢٣) ورتب على ذلك القول بأن الحكم بعدم الدستورية يفتح باب الطعن ، طبقا لاحكام مجلس الدولة ، فى الحكم التأديبى الذى كان يعد نهائيا طبقا لاحكام القرار ، لان مثل هذا الحكم كان وفقا للقاعدة العامة قابلا للطعن ، لولا نص المادة ٦٠ معدلة ، والتى بسقوطها تكون قد زالت العقبة المادية التى كانت تعترض سبيل الطعن ، وهو ما يصدق على حالة صدور حكم نهائى بعدم جواز الطعن فى الجزاء التأديبى من القضاء الادارى أو العمالى ٠ أما اذا كان الحكم النهائى صادرا فى موضوع الجزاء التأديبى من القضاء الادارى أو العمالى أو الادارية العليا ، فانه لا يجوز معاودة المنازعة فى هذا الحكم نزولا على حجيته

المطلب الخامس : أثر صدور القانون ٦١ لسنة ١٩٧١ على القرارات التأديبية والطعون القائمة :

لا مشاحة فى ان القرارات التأديبية الصادرة قبل صدور القانون ٦١ لسنة ١٩٧١ ، طبقا لاحكام المادة ٦٠ المعدلة ، والمقضى بعدم دستوريتها ، والتى تتجاوز أحكام التأديب المقررة بالقانون ٥٩/١٩ ، ان الاصل فيها هو اعتبار هذه القرارات معدومة، اذ هى مشوبة بعيب غصب السلطة ، اذا كانت معقودة أصلا للمحكمة التأديبية وحدها ، بما يتعين معه القضاء بالغائها (٢٤) لان المعدوم لا يصحح حتى ولو اصبحت الوحدة الادارية مختصة بتوقيع مثل هذه الجزاءات طبقا للقانون ٦١/١٩٧١ ٠ كما انه وقد استبعدت المادة ٦٠ من القرار من دائرة التطبيق ، على ما قضت به المحكمة الدستورية العليا ، فانه لم يعد من سند للادعاء باختصاص المحكمة التأديبية ٠ بنظر الطعن فى الجزاء التأديبى الرئاسى ، ولا يغير منه صدور القانون ٦١/١٩٧١

---

(٢٢) نقض ١٩٦٤/٥/٢١ مجموعة أحكام النقض سنة ١٥ ص ٧١٦ ٠

(٢٣) الدكتور عصفور المرجع السابق ص ١٠٨ ٠

(٢٤) اذ أن قرار الجهة الرئاسية فى هذا الشأن يكون مخالفا للقانون مخالفة جسيمة تعدمه ولا تجعل له أثرا قانونيا ، لانه فى هذه الحالة يكون من قبيل غصب السلطة الذى يصل بالقرار الى حد الانعدام ، وبالتالى لا تلحقه اية حصانة ولا يزيل عيبه فوات مواعيد الطعن فيه (الادارية لرئاسة الجمهورية رقم ٥٧٣ سنة ١٧ فى ١٩٧١/١٠/٣١ لم ينشر) ٠

الاختصاص وهو مستحدث فلا يسرى الا على القرارات التأديبية التى تصدر فى مستندا الى المحاكم التأديبية الاختصاص بالنظر فى تلك الطعون (٢٥) . لان هذا ظل القانون الذى استحدث الاختصاص دون القرارات الصادرة قبل تاريخ العمل به (٢٦) غير أن المحكمة الادارية العليا قد اعتبرت القانون ٦١/ ٧١ من القوانين المعدلة للاختصاص ، اذ اضفى على المحاكم التأديبية اختصاصا كانت قد حرمت منه بالحكم بعدم دستورية المادة ٦٠ من اللائحة الملغاه ، واعتبرت المحاكم التأديبية مختصة الآن (٢٧) بمقتضى هذا القانون ، باعتباره سندا شرعيا يخولها الاختصاص بنظر الطعون على الجزاءات اعتدادا بما جرى على قضاؤها من اعتبار القوانين المتعلقة بوسائل الطعن (الغاء أو تعديلا أو استحداثا) قوانين متعلقة بالاختصاص تسرى على ما يكون قائما من المنازعات وان تولدت فى ظل قوانين سابقة مغايرة (٢٨) .

كما اعتبرت المحكمة هذا القانون قانونا مصححا لعيب عدم الاختصاص ، الذى كان يشوب القرارات التأديبية ، الصادرة بالمخالفة للمادة الثانية من القانون

---

(٢٥) ولئن كانت المحكمة التأديبية قد تصدت فى حكمها لموضوع الدعوى ، الا أن تناولها له لم يكن على أساس من السلطة التقديرية المبتداة التى اولاها اياها القانون ٦١/ ٧١ ، الامر الذى لا تكون معه تلك المحكمة قد استنفدت ولايتها ، وافرغتها فى شانه بعد ، فى نطاقها الجديد ، وسماتها التى تختلف كل الاختلاف عن سمات صلاحيتها الاولى (الادارية العليا فى ٧٢/١/٢٣ رقم ٥٠٥ سنة ١٦ ق مجلة العلوم الادارية سنة ١٤ ع ٣ ص ١٠٢ وما بعدها) .

(٢٦) التأديبية للصناعة فى ٧١/١١/١٤ رقم ٧ سنة ٥ ق مشار اليه مؤلف الدكتور عصفور السابق ص ١١٨ .

(٢٧) غير أن اختصاص المحكمة التأديبية فى هذه الحالة يكون محدودا للغاية اذ أنهـا لا تملك بمقتضى القانون ٦١/ ٧١ ولاية التعقيب على الجزاءات التأديبية التى وقعت بالاستناد الى المادة ٦٠ من اللائحة التى سقطت فى مجال التطبيق بعد صدور حكم المحكمة العليا بعدم دستورية هذه المادة ، ففى حين تنبسط ولاية المحكمة التاديبية بالنسبة للجزاءات التاديبية التى تكون قد وقعت فى ظل القانون ٦١/ ٧١ ، تقتصر ولاية المحكمة التاديبية بالنسبة للجزاءات التاديبية التى تكون وقعت فى ظل لائحة العاملين الملغاة على تقرير انعدام تلك الجزاءات التى تكون وقت صدورها تجاوزت حدود المادة الثانية من القانون ٥٩/١٩ اذ ليس هناك تلازم حتمى بين الاختصاص القضائى وتطبيق قانون بعينه ، فقد تستمد جهة قضاء ولاية جديدة من قانون مستحدث ولكنها تكون مقيدة بتطبيق النظام القانونى السابق الذى كان يحكم الواقعة وفضلا عن ذلك فان فى استمرار قيام المحكمة التاديبية بنظر حقوق مرفوعة عن جزاءات وقعت فى ظل نظام قانونى سابق لا يحول بينهـا وبين أن تنزل حكم هـذا النظام القانونى ، وهى اذ تقرر انعدام القرار المطعون فيه أمامها ، اعمالا لنظام القانون السابق ، لا تتجاوز اختصاصها كجهة قضاء ، ولا تفعل أكثر من الكشف عن واقع قانونى لا يحتاج الى حكم قضائى يحسمه (راجع عصفور المرجع السابق ص ٩) .

(٢٨) وبهذا المعنى قضت محكمة استئناف القاهرة دائرة ١٢ رقم ١٥٤٦ سنة ٨١ ق فى ٦٩/٣/١٣ ادارة قضايا الحكومة سنة ١٤ ع ٣ ص ٨١٦ ، وهو ما قضت به المحكمة الادارية العليا اذ قضت (أن القانون رقم ٤٦ سنة ٦٤ قد عدل اختصاص المحكمة التأديبية وذلك بسحب ولايتها على العاملين الشاغلين لوظائف مؤقتة بعد أن كانت غير مختصة بذلك فى ظل القانون ٢١٠ سنة ٥١ ، فانه يعتبر فى هذا الشأن من القوانين الاجرائية التى تسرى طبقا لحكم المادة الاولى من قانون المرافعات المدنية والتجارية بأثر مباشر على الدعاوى التى لم يفصل فيها بعد ، ولما كان بين من القانون ٤٦ لسنة ٦٤ كان ساريا أثناء نظر الدعوى التأديبية مثار هذه المنازعة ، وقبل الفصل فيها ، وأن المحكمة التاديبية تصبح مختصة بنظرها ، وما كان يجوز لها أن تقضى بعدم اختصاصها بنظرها ومن ثم تكون قد خالفت حكم القانون الامر الذى يتعين معه الغاء حكمها ، والقضاء باختصاصها بنظر الدعوى التاديبية واعادتها اليها للفصل فيها (الادارية العليا فى ١٩٧٠/١/١٧ قضايا الحكومة سنة ١٤ ع ٤ ص ١٠٦٠) .

وقضت المحكمة الادارية أنه ينبنى على اعتبار القانون ١٩٧١/٦١ معدلا للاختصاص أن يسرى بأثره

١٩/٥٩ ، ومما قالته المحكمة « أن المحكمة العليا وقد قضت بعدم دستورية لائحة نظام العاملين بالقطاع العام ، فيما تضمنته من اسناد ولاية الفصل في بعض القرارات التأديبية الصادرة من السلطات الرئاسية في شأن العاملين بالقطاع العام الى المحاكم التأديبية ؛ فان الحكم المطعون فيه اذ قضى برفض الدفع المبدى بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى ، وباختصاصها يكون قد خالف القانون ويتعين الحكم بالغائه ، وكان يتعين كذلك بعد الغائه احالة الدعوى الى الجهة القضائية المختصة الا انه بصدور القانون ٧١/٦١ اصبحت المحكمة التأديبية وفقا لحكم المادة ٤٩ من هذا النظام هي صاحبة الاختصاص بالفصل في مشروعية قرارات السلطات الرئاسية الصادرة بفصل العاملين بالقطاع العام ، شاغلي الوظائف من المستوى الثالث ، بجانب الاختصاصات الاخرى ، واذ تصدت المحكمة التأديبية لنظر موضوع المنازعة وفصلت فيه ، فلا يكون ثمة مجال لاعادة الدعوى اليها من جديد ولا محيص اذن امام المحكمة الادارية العليا من التصدي للقرار المطعون فيه لتزنه بميزان القانون ، وتنزل على المنازعة المطروحة حكم القانون الصحيح ، أعمالا لحكم القانون ٥٥/٥٩ في شأن تنظيم مجلس الدولة ، اما مانصت عليه المادة ٤٩ من القانون ٧١/٦١ من اعتبار أحكام المحاكم التأديبية الصادرة بالفصل في قرارات السلطات الرئاسية بتوقيع جزاء الفصل من الخدمة على العاملين شاغلي الوظائف من المستوى الثالث نهائية ، ولا يجوز الطعن فيها امام المحكمة الادارية العليا ، فان ما تضمنته هذه المادة من الغاء طريق من طرق الطعن لايسرى طبقا لحكم المادة الأولى من قانون المرافعات المدنية والتجارية بالنسبة لما صدر من الاحكام قبل تاريخ العمل بالقانون رقم ١٩٧١/٦١ ولما كان الحكم المطعون فيه قد صدر قبل تاريخ العمل بهذا القانون فلا يكون ثمة اثر على اختصاص المحكمة الادارية العليا ، بالنظر في الطعن الماثل والفصل في موضوعه • وحيث أن المدعي اصبح من شاغلي الوظائف من المستوى الثالث بالتطبيق لحكم القانون ٧١/٦١ باعتبار انه كان يشغل الفئة الثامنة قبل تاريخ العمل به ، وقد خول هذا القانون السلطات الرئاسية سلطة توقيع جزاء الفصل على العاملين شاغلي الوظائف من هذا المستوى ، فلم يعد ثمة جدوى من الغاء القرار المطعون فيه إستنادا الى أن المحكمة التأديبية كانت هي المختصة وقت اصداره ـ ليعود الامر ثانية الى ذات السلطة الرئاسية التي سبق لها ان افصحت عن رأيها فيه ، فتصر على موقفها وتصحح قرارها باعادة اصداره بسلطتها التي خولت لها في هذا القانون ، وتعود بذلك المنازعة في دورة اخرى لا مسوغ لتكرارها ، ويعتبر القانون الجديد ، والحالة هذه ، وكأنه قد صحح القرار المطعون فيه بازالة عيب عدم الاختصاص الذى كان يعتوره ، ويتعين ، من ثم ، تناول القرار ومراقبة بالسبة لاركانه الاخرى (٢٩) •

= المباشر على ما لم يكن قد فصل فيه من القضايا قبل تاريخ العمل به طبقا للقاعدة المقررة في صدر المادة . الاولى من قانون المرافعات ••• وهذه القاعدة من الاصول المسلمة ، اذ ان القوانين المنظمة لاصول التداعي •• هي في مجموعها منظمة لمراكز قانونية خاضعة بطبيعتها للتعديل والتغيير ، ولما كان القانون ١٩٧١/٦١ لم يتضمن اى حكم خاص لا صراحة ولا ضمنا بتخصيص من جانب المشرع اثره المعدل للاختصاص بقصره على الدعاوى الجديدة التي ترفع بعد نفاذه دون سواها فانه يسري بأثر مباشر على ما لم يكن قد فصل فيه ـ الأمر الذى يتعين معه الحكم بعدم إختصاص المحكمة بنظر الدعوى وباحالتها الى المحكمة التاديبية المختصة (الادارية لرئاسة الجمهورية في ٧٢/١/٢٤ رقم ١٥٤ سنة ١٨ ق) •

(٢٩) الادارية العليا رقم ٣٩٦ سنة ١٦ ق في ٧٢/١/١٥ مشار اليه بمؤلف الدكتور عصفور ص ١٢٣ •

ومع ذلك ، فلم تساير المحكمة الادارية العليا هذا الاتجاه على اطلاقه ، فقضت انه اذا كان الجزاء التأديبى هو الفصل الرئاسى ، فى حين أن سلطة الفصل كانت تملكها المحكمة التأديبية وحدها وظلت كذلك فى القـــانون ٧١/٦١ . فان العيب الذى يكون قد اعتور القرار المطعون فيه لا ينفك عنه فى ظل أحكام القانون ٧١/٦١ . ولذلك تقضى المحكمة بالغائه دون مساس بسلطة الشركة فى اتخاذ ما تراه مناسبا. ولها فى هذا الشأن اما أن توقع على العامل ــ فى حدود السلطـــات المخوله لهـا قانونا ــ الجزاء التأديبى المناسب ، أو تتخذ اجراءات احـالته الى المحكمة التاديبية المختصة لمحاكمته تأديبيا (٣٠) .

وانه اذا كانت المحكمة التأديبية قد قضت بعدم اختصاصها بنظـــر دعوى تأديبية مقامه ضد احد العاملين فى القطاع العام بحجة ان الاثر المباشر للمادة ٦٠ من لائحة العاملين الملغاه قيام السلطة الرئاسية بممارسة سلطاتها التأديبى الشامل، فان المحكمة الادارية العليا تقضى بالغاء الحكم بعدم الاختصاص . اذ تعلق الامـر بعامل ، كان يشغل عند احالته الى المحكمة التأديبية ما يعادل وظائف المســـتوى الثانى ، طبقا للقانون ١٩٧١/٦١ ، استناد الى أن هذا العامل لا يخضع فى تأديبة للسلطات الرئاسية بسلطاتها الشاملة ولكن يشاركها فى ذلك المحكمة التـأديبية المختصة ، التى خولها القانون دون سواها ، سلطة توقيع عقوبة الفصل من الخدمة، على العاملين شاغلى وظائف هذا المستوى ، ويتعين من ثم اعـادة الدعوى الى المحكمة التأديبية (٣١) .

وانه وان كانت المادة ٤٩ من نظام العاملين بالقطاع العام تعتبر احكام المحاكم التأديبية الصادرة بالفصل فى الطعون ضد قرارات السلطات الرئاسية بتوقيـــع جزاء الفصل من الخدمة ، على العاملين شاغلى الوظائف من المستوى الثالث ، نهائية، ولا يجوز الطعن فيها أمام المحكمة الادارية العليا . الا أنه لما كان ما تضمـــنته هذه المادة من الغاء طريق من طرق الطعن لا يسرى طبقا لحكم المـــادة الاولى من قانون المرافعات بالنسبة لمـا صدر من الاحكام قبل تاريخ العمل بالقانون ٧١/٦١ فـلا يكون بها ثمة اثر على اختصاص المحكمة الادارية العليا بالنظر فى طعن موجه ضـد حكم صدر من قبل تاريخ العمل بالقانون ٧١/٦١ (٣٢) .

وانه اذا كانت المحكمة التأديبية قد قضت باختصاصها بنظر طعن موجه الى قرار تأديبى رئاسى بالفصل ، وتصدت لنظر موضوع المنازعة وفصلت فيه ، فانه بعد ان اصبحت المحكمة التأديبية وفقا لحكم المادة ٤٩ من القانون ١٩٧١/٦١ هى صاحبة الاختصاص بالفصـــل ، فلم يعد جائزا اعـــادة ، الدعوى اليها لتقضى فيها من جديد ، ولامحيص اذن أمام المحكمة الادارية العليا من التصـــدى للقرار المطعون فيه لتزنه بميزان القانون الصحيح ، ومفاد ذلك أن المحكمة التأديبية فى ظل المادة ٦٠ ق ٦٦/٣٣٠٩ معدلة اذا تصدت لموضوع القرار التأديبى الصادر فى حق العامل، رغم عدم اختصاصها بذلك وفقا لحكم المحكمة العليا بعدم الدســـتورية ، يـكون

(٣٠) الادارية العليـــا فى ٧٢/٢/١٢ رقم ٤٩٧ سنة ١٥ ق .
(٣١) الادارية العليـــا فى ٧٢/٢/١٢ رقم ١٠٩٩ سنة ١٣ ق .
(٣٢) الادارية العليـــا فى ٧٢/٢/١٢ رقم ١٠٦٨ سنة ١٥ ق مشار اليها بمؤلف عصفور المشار اليه ص ١٢٦ .

تصديها مدعاة لعدم اعادة الدعوى اليها عندما تقضى المحكمة الادارية العليا بالغاء حكمها لعدم اختصاصها ، ذلك أن القانون ٦١/ ١٩٧١ قد عمد الى تقرير الاختصاص للمحاكم التأديبية بالفصل فى مشروعية القرارات التأديبية الرئاسية ، وعلى ذلك تلتزم المحكمة الادارية العليا بالتصدى للقرار المطعون فيه (٣٣) •

المطلب السادس : التنازع الزمنى فى شأن القواعد المنظمة لسقوط الدعوى والعقوبة :

عندماصدر القانون ٢١٠ سنة٥١ لم يكن يتضمن نصا خاصا فى شأن تقادم الدعوى التأديبية ، الى أن صدر القانون ١٣٢ سنة ٥٢ بانشاء مجلس تأديبى لمحاكمة الموظفين المسئولين عن المخالفات المالية ، فخضى فى المادة ٢٠ ـ لأول مرة ـ على أن تسقط الدعوى التأديبية بمضى خمس سنوات من تاريخ وقوع المخالفة ، ثم الغى هذا المجلس بالقانون ٧٣ سنة ٥٧ ، واضيف الى القانون ٢١٠ سنة ٥١ المادة رقم ١٠٢ مكررا ، وهى تقضى بعدم سقوط الدعوى التأديبية طوال وجود العامل بالخدمة، والنص بصيغته يشمل المخالفة المالية والادارية على السواء ، ثم صدر القانون ٤٦ سنة ١٩٦٤ ونص فى المادة ٦٦ على استحداث ميعادا لسقوط الدعوى التأديبية هو ثلاث سنوات من تاريخ علم الرئيس المباشر بوقوع المخالفة (٣٤) ، ومنه يثور الخلاف حول التاريخ الذى يبدأ منه جريان مدة السقوط وهل يبدأ من تاريخ علم الرئيس بوقوع المخالفة ام من تاريخ نفاذ القانون ، وهو الخلاف الذى ثار من قبل عند تطبيق المادة ٢٠ المشار اليها • وقد تنازع المشكلة رأيان اختلفا بحسب تحديد طبيعة نظام التأديب ، والتالى تحديد طبيعة الدعوى التأديبية والقواعد العامة الواجبة التطبيق عليها •

فذهب رأى فى القضاء التأديبى الى أن الدعوى التأديبية أقرب صلة بالدعوى العمومية وان الجزاءات التأديبية التى يقضى بها اقرب صلة بالعقوبات ، ومؤدى ذلك ان تخضع الدعاوى والجزاءات التأديبية للاصول العامة التى تخضع لها جرائم القانون العام وعقوباته ، وتطبيقا له قضت المحكمة التأديبية بسقوط الدعوى التأديبية طبقا للمادة ٢٠ من القانون ١٣٢ سنة ٥٢ بعد أن أعملت المادة الخامسة عقوبات ، وذلك باعتبار ان المادة ٢٠ من القانون هى الاصلح للمتهم ، قولا منها ان الجزاء التأديبى هو بمثابة عقوبة فى شئون الوظيفة ، فتسرى عليها كافة القواعد العامة المقررة بشأن تطبيق القوانين من حيث الزمان والمكان ، وما يجب توافره من ضمانات فى التحقيقات ، وغير ذلك من القواعد الأساسية فى هذا الشأن ، ما لم يرد نص خاص بشأن المحاكمات التأديبية ، واعتبرت المحكمة المادة الخامسة عقوبات من قبيل القواعد الاساسية التى تحكم التأديب ، لانها تقرر حكما عاما يسرى على كافة الجرائم ، ايا كانت طبيعتها ونوعها ، وبهذه المشابة يسرى على المخالفات الادارية بشأن تحديد مدة السقوط ، ما دام قد وقع الفصل قبل صدور المادة ١٠٢ مكررا ، الذى يعتبر نصا استثنائيا فى نصه على عدم سقوط الدعوى

(٣٣) الادارية العليا فى ٧٢/١/١٥ رقم ٢٢٣ سنة ١٦ ق مجلة العلوم الادارية سنة ١٤ ع ٣ ص ١٠٢ ، رقم ١٧٤ سنة ١٥ ق فى ١٩٧٢/٢/٥ •

(٣٤) وهى تقابل المادة ٧٠ من نظام العاملين بالقطاع العام مع تعديل فى المدة وكذا المادة ٥٩ من القانون ٧١/٦١ والمادة ٦٢ من القانون ٥٨ سنة ٧١ •

التأديبية طوال مدة الخدمة ، وهذا النص الاستثنائى لا يسرى بأثر رجعى على المخالفات التى ارتكبت قبل تاريخ العمل به ، وانما يسرى عليها حكم المادة ٢٠ ق ١٣٢ سنة ٥٢ ، ولا يجوز القول بأن مدة السقوط مستحدثة ، ذلك لان السقوط قاعدة مقررة سواء فى الحقوق أو الجزاءات (٣٥) ، وهذا الرأى يقتضى ، أيضا ، القول بأنه وقد قررت المادة ٦٦ من قانون العاملين حكما جديدا بسقوط الدعوى التأديبية أثناء الخدمة ، وهى ولاشك قاعدة اصلح للمتهم ، فان هذا السقوط ينسحب على المخالفات التى وقعت فى تاريخ سابق على نفاذ قانون العاملين ، وتسرى مدته بالنسبة اليها اعتبارا من تاريخ علم الرئيس بها .

وذهب رأى اخر معتبرا نظام التأديب على انه جزء من القانون الادارى دون اعتداد بطبيعته العقابية المميزة ، واخضع مشكلاته لاحكام القانون الادارى وضوابطه، مطبقا فى المسائل الاجرائية قواعد قانون المرافعات ، وقيل فى هذا الصدد أن الدعوى التأديبية كالخصومة الادارية ، فتخضع لما جاء بقانون المرافعات من احكام، اذ أن الشارع لم يورد بقانون التوظف نصا خاصا بالمشكلة ، لذلك لا محيص من الاستهداء بما جاء فى قانون المرافعات من نصوص متعلقة ببدء سريان مواعيد السقوط وبقواعد القانون المدنى ، ذلك أن هذه النصوص وتلك القواعد ، وان كانت قد وردت فى تلك القوانين ، تطبق أمام القضاء الادارى فى نطاق المنازعات الادارية فيما لم يرد فيه نص فى قانون مجلس الدولة ، وبالقدر الذى لايتعارض أساسا مع نظام المجلس فى اوضاعة الخاصة ، وتطبيقا لذلك قضت المحكمة العليا بأن المادة الرابعة من قانون المرافعات تقرر أن ما يستحدثه القانون من مواعيد بالمعنى العام لهذه العبارة لا يسرى الا من تاريخ العمل به ، وانه فيما يتعلق بمدد السقوط خاصة ، ففضلا عن انه لا يجوز التمسك بها الا من تاريخ العمل بالقانون الذى استحدثها ، فانها لا تبدأ فى السريان ايضا الا من تاريخ العمل بذلك القانون، واضافت ، ان المادة ٨/٢ مدنى قد رددت هذا الحكم ، اذ نصت على ذلك بقولها اذا قرر النص الجديد مدة للتقادم اقصر مما قرره النص القديم سرت المـدة الجديدة من وقت العمل بالنص الجديد ، وبديهى ان هذا الحكم واجب التطبيق على حالة استحداث مدد للتقادم لم تكن مقررة من قبل اصلا ، وهذا كلة تطبيق لمبدأ عدم سريان القانون على الماضى ، والقول بغير ذلك يؤدى الى سقوط الدعوى التأديبية بالمدد التى استحدثها القانون الجديد قبل صدور هذا القانون ، وهو مالا يجوز القول به وما يتجافى مع المنطق القانونى ، ومقتضى ذلك فان مدد سقوط الدعوى التأديبية عن المخالفات التى وقعت قبل صدور قانون العاملين لا تسرى الا اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون الجديد (٣٦) .

وقد ذهب البعض الى ان نظام التأديب ، آيا كان المجال الذى يمارس فيه ،هو نظام ذو طبيعة مزدوجة ــ نظام طائفى ونظام عقاب ــ وهو لا يخضع لاى من النظامين خضوعا مطلقا ، بيد أن كل نوع من العوامل التى تفرض على نظام التأديب نوعا من التبعية تحقق له فى نفس الوقت نوعا من التحرر حيال النظام الاخر ، ومؤدى ذلك أن تنطبع معالم هذا التنازع بين نوعى العوامل على القانون التأديبى ، وهى التى تعطيه سماته المميزة ، بيد أنه مع التسليم بالتقارب بين ولايتى التأديب والتجريم

(٣٥) المحكمة التاديبية للتربية والتعليم رقم ٦ سنة ٣ ق فى ٦١/٢/١٥ .

(٣٦) الادارية العليـا رقم ١٠٥٨ سـنة ٦ق فى ٦١/٤/٢٩ ، العليا فى ٦٧/٣/٦ .

من حيث الطبيعة القانونية ، أو حتى المماثلة بينهما . فان هذا لا يعني خضوع نظام التأديب للنظام الجنائي خضوع تبعية ، فهو يستعير من الضوابط الجنائية تلك التي تتفق مع فكرة عادلة للعقاب فحسب ، بغض النظر عن نوع هذا العقاب ، وهو لهذا السبب يطبق هذه الضوابط الى المدى الذي لا يخل باستقلاله أو ذاتيته (٣٧) .

وذهب البعض الاخر الى ان عدم رجعية مواعيد السقوط يرتد الى ضرورة احترام الحقوق المكتسبة في ظل الروابط والعلاقات الخاصة ، أما في الروابط والمراكز الوظيفية ، وعلى الاخص في نطاق السلطات التأديبية ، فليس ثمة حقوق قائمة تحول دون سريان مواعيد السقوط المستحدثة بأثر رجعي ، كما هو الشأن في الروابط الخاصة ، والاصل ان اعمال القانون بأثر رجعي غير جائز ، اذا ترتب عليه اهدار مراكز ذاتية للعاملين أو ترتيب حقوق مالية على الدولة عن مدة سابقة ، والا فالرجعية جائزة . ومن المسلم أن مراكز العاملين هي مراكز تنظيمية عامة يسري عليها كل تعديل جديد فيها دون ان يكون للعامل حق الاحتجاج بقواعد القانون القديم ، كما أن هذه المراكز تنظمها قواعد آمرة لا يجوز الخروج عليها أو الاتفاق على عكسها ، لما تهدف اليه من تحقيق المصالح العامة وتتعلق لذلك بالنظام العام .

ومن المسلم بان المخالفات والجزاءات والدعاوى التأديبية اقرب صلة بالجرائم والعقوبات والدعاوى الجنائية ، ولهذا فانه عند النقص في القواعد التأديبية ينبغي استلهام الحلول المناسبة من الاصول والمبادىء والقواعد الجنائية لا من القواعد المدنية والمرافعات ، ولقد نهلت المحكمة الادارية العليا الكثير من معين القواعد الجنائية بما يتبغى معه في استنباط الحلول التأديبية من المصادر الجنائية استلهام مبدأ تطبيق القانون الاصلح للمتهم وأعماله في المجال التأديبي ، بما يتأدى معه ، احتساب مدة سقوط الدعوى التأديبية اعتبارا من تاريخ علم الرئيس بوقوع المخالفة قبل نفاذ قانون العاملين اذا كانت قد استوفت مدة سقوطها (٣٨) .

على ان قاعدة القانون الاصلح للمتهم التي استند اليها هذا الرأي رفضت اعمالها المحكمة الادارية العليا مقررة ان هذا المبدأ لايكون الا بصدد النصوص الجنائية التي تتصل بالتجريم والعقاب ، ولاتعد من هذا القبيل النصوص المقررة لاجراء اداري ، يتحدد على مقتضاه المركز القانوني للموظف العام في مجالات العلاقة الوظيفية ، وهو اجراء لاينطوي على أي جزاء جنائي (٣٩) .

وقد رتب البعض على هذا القول ان الطبيعة العقابية للتأديب لا تحجب الفروق الجوهرية بين الجريمة الجنائية والجريمة التأديبية ، ولما كان المشرع نفسه ، في بعض الحالات ، يرفض التقادم كلية في المجال التأديبي ، بينما يعترف به في المجال الجنائي ، فانه حين ينتقل من تنظيم الى اخر فان واجبه ان يفصل في هذا الامر صراحة ، فاذا صمتت فانه يميل الى ترجيح مسلك المحكمة الادارية العليا لأنه اكثر تعبيرا عن ارادة المشروع من ناحيته ولانه اكثر انسجاما مع طبيعة الروابط بين الادارة وبين العاملين (٤٠) .

---

(٣٧) عصفور التأديب والعقاب ج ٣ ص ٢٢ .

(٣٨) نظام العاملين المدنيين بالدولة للسيد ابراهيم ص ٥٧٩ وما بعدها .

(٣٩) الادارية العليا في ٦٩/٤/٢٦ ق ١٤ ص ٦٢٣

(٤٠) التأديب للطماوي ص ٦٣٠ .

وتطبيقا لهذا النظر رفضت المحكمة العليا تطبيق القـــانون رقم ٤٦ لسـنة ١٩٦٤ على الاحكام التأديبية الصادرة قبل العمل بهذا القانون ، لانه لايسرى عليها باثر رجعى اذ « لا اثر له على الحكم التأديبى المطعون فيه الصادر فى ٦٢/٢/٢١ ، والذى تبعتسلامة تطبيقه للقانون على اساس القانون الذى كان معمولا به عنـــد صدوره دون غيره » (٤١) .

وانتهت المحكمة العليا الى انه اذا استحدث القانون ميعادا لتقـــادم الدعوى التأديبية فان هذا الميعاد لا يبدأ فى السريان الا من تاريخ العمـــل بالقـــانون الذى استحدث الميعاد ، وكذلك الحكم اذا قرر النص الجديد مدة للتقادم اقصر مما قرره النص القديم ، سرت المدة الجديدة من وقت العمل بالنص الجديد ، وان هذا الحكم واجب التطبيق على حالة استحداث مدة تقادم لم تكن مقررة من قبل أصلا ..ولا ترى المحكمة ثمة تعارضا بين هذا الحكم وما سبق ان قضت به من استعارة بعض احكام القانون الجنائى فى مجال الدعوى التأديبية ، ذلك أن المحكمة التـــأديبية اذ خـلا قانونها من نص يحكم العلاقة المعروضة عليها ، فلها ان تستعير من احكام القـانون الجنائى أو الاجراءات الجنائية أو قانون المرافعات المدنية أو القانون المدنى ، مـــا يتلاءم وطبيعة العلاقة المعروضة عليها بما يضمن حسن سير المرافق العامة ، وليس ثمة الزام عليها بأن تستعين بأحكام قانون معين دون قانون آخر ، ولا ترى المحكمة ـ فى مجال تقـادم الدعوى التأديبية ـ أعمـــال مبدأ تطبيق القانون الأصلح للمتهم ، وهو المبدأ المقرر فى القانون الجنائى ، ذلك أن المشرع حين نص على المادة ٦٦ من القانون ١٩٦٤/٤٦ لم يدر بخلده أن يجعل حكمها بمثابة رد اعتبار قانونى ، يؤدى الى سقوط جميع الجرائم التأديبية التى تنص على ارتكابها ثـــلاث ســـنوات قبل العمل بالقانون (٤٢) .

المطلب السابع : التنـــازع الزمنى فى شأن القواعد المنظمة للوقف ، والجزاء واثره فى صرف المرتب وفى الترقية ، وكذا المتعلقة بمحو العقوبة :

كان قانون العاملين ٢١٠ سنة ٥١ يرتب على وقف العامل عن عمله ـ كقاعدة عامة ـ حرمانه من صرف مرتبه عن مدة الوقف وهو اثر يمتد بامتـداد الوقف عن العمل ويزول بزواله ، ثم عدل هذا الحكم واصبح الاصل فى القانون ٤٦ لسنة ٦٤، وكذا فى دائرة العاملين بالقطاع العام ، الاصل أن الوقف عن العمل لا يترتب عليه الا وقف صرف نصف مرتبه ، فما حكم قرارات الوقف التى صدرت فى ظل القانون القديم وظلت ممتدة لها من نفاذ القانون الجديد . لمـا كان القـرار الصـادر بوقف العامل عن عمله احتياطيا يضعه فى مركز قانونى ذاتى ، يمتد بأثاره ما امتد الوقف والقاعدة فى الاثار الممتدة للمراكز القانونية الذاتية ، أن ما وقع منها فى ظـــل القانون القديم يفلت من سلطان القانون الجديد ، وما امتد منها فى ظل القـــانون الجديد ، يخضع للاثر المباشر لهذا القانون اعتبارا من تاريخ نفاذه ، احتراما لمبـدأ عدم الرجعية ، وتطبيقا له فان كل حالات الوقف التى امتدت حتى لحقها القـــانون الجديد لا تسرى عليها احكامه فيما يتعلق بمدة الوقف السابقة على نفاذه ، ولـكنه يسرى عليها باثر حال مباشر اعتبارا من تاريخ نفاذه ، وبهذا يكون لـكل الموقوفين

(٤١) الادارية العليا فى ٦٧/٢/١٠ رقم ١٠٤٦ سنة ٨ ق منشور فى مجلة قضـــايا الحـــكومة س ١٤ ع ١ ص ١٨٥ .

(٤٢) الادارية العليا فى ٧١/٥/٢٢ ـ قضايا الحكومة سنة ١٦ ع ٤ ص ١١٢١ .

عن العمل قبل نفاذ القانون الجديد ان يتقاضوا ــ اعتبارا من تاريخ نفاذه ــ نصف مرتباتهم عن مدة وقفهم الممتدة فى ظل القانون الجديد .

وبالمثل بالنسبة الى الآثار الممتدة لقرار الجزاء ، فقد كان يترتب على هذا القرار اثر ممتد يتمثل فى خطر ترقية العامل مددا معينة من تاريخ توقيع العقوبة عليه ، وقد خفض القانون الجديد هذه المدد ، والقاعدة أن هذه المدد الجديدة المخفضة لا تسرى على الحالات التى انقضت مدتها وانتهت فى ظل القانون القديم ، اعمالا لمبدأ عدم الرجعية واستقرار للمراكز ، أما الحالات التى لم تستكمل مدتها فى ظل القانون القديم ، واستمرت ممتدة فى ظل القانون الجديد ، فانها تقع تحت سلطان القانون الجديد ، ويسرى عليها باثر حال ، ومن ثم تسرى عليها المدد الجديدة المخفضة ، اعتبارا من تاريخ نفاذ القانون الجديد . ولا يخلو الحال عند احتساب المدد الجديدة المخفضة من أحد أمرين ، فاما أن يتبين ان هذه المدد تعتبر منقضية فى تاريخ سابق على نفاذ القانون الجديد ، وعندئذ لايرد اثر انقضائها الى وقت هذا الانقضاء فى تاريخ سابق على نفاذ القانون ، وانما تعتبر هذه المدة منقضية وقت نفاذ القانون الجديد ، تطبيقا لاثره الحال اعتبارا من تاريخ سريانه، واما أن يتبين ان المدد الجديدة لم تكتمل وقت نفاذ القانون ، ومن ثم فانها تجرى لتستكمل فى ظله .

والامر كذلك بالنسبة الى محو العقوبات التأديبية ، اذ يجوز محوها اذا ما توافرت شروط موضوعية ، وبعد انقضاء مدد معينة على توقيعها ، وقد اتجه قانون العاملين المدنيين ٤٦/٦٤ ، ٥٨/٧١ من بعده الى خفض هذه المدد ، واذ يسرى القانون بأثر حال على الجزاءات التى لم يتم محوها حتى تاريخ نفاذه فانه تطبيقا لذلك يجوز اعتبارا من تاريخ نفاذه محو العقوبات السابق توقيعها فى ظل القانون القديم ، متى استوفت الشروط المدد الجديدة (٤٣) .

المطلب الثامن : قاعدة التنازع الزمنى فى مجال القواعد المستحدثة وتلك المعدلة للقواعد التأديبية :

لا مشاحه فى أن القواعد المستحدثة شأنها شأن القواعد المعدلة ، تسرى باثر حال مباشر ، اذ تدخل فى اطار المركز القانونى العام للعامل ، ولا يتصور تقسيم المركز العام الى مجموعتين من النظم احداهما مستحدثة والاخرى معدلة ، وافراد كل مجموعة بقاعدة سريان مستقلة ، وانما ينظر الى المركز العام فى مجموعه كوحدة قائمة تسرى عليها قاعدة سريان زمنى واحدة ، وقد قضت المحكمة العليا فى هذا المقام انه النص الذى استحدث مدة سقوط الدعوى التأديبية اثناء الخدمة لايسرى الا اعتبارا من تاريخ نفاذه ــ كما لا يبدأ احتساب مدة السقوط الا اعتبارا من تاريخ هذا النفاذ (٤٤) .

الفصل الثالث

التفسيرات التشريعية واثرها على القواعد والمراكز والطعون القائمة

اولا : التفسير التشريعى

التفسير التشريعى تقوم به السلطة التى تتولى التشريع فى الدولة لضبط

(٤٣) راجع العاملين المدنيين فى الدولة للسيد ابراهيم ص ٤٤ وما بعدها .

(٤٤) وهذا الحكم سبق الاشارة اليه بما اثير حوله من مناقشة المبدأ الذى تضمنته .

المقصود بقواعد تشريعية سابقة بسبب ما اكتنفها من غموض أو ما صادفته من خلاف في التطبيق أو تصدر القواعد المفسرة في صورة قانون جديد يسمى بالقانون التفسيري ، والاصل أن يصدر هذا القانون من نفس السلطة التي اصدرت القانون المراد تفسيره ، ولكنه يصدر احيانا بطريق التفويض ، وتطبيقا لذلك قضت المادة ٩١ من القرار ٣٣٠٩ سنة ١٩٦٦ « على انه تصدر التفسيرات التشريعية الملزمة لاحكام هذا النظام بقرار من اللجنة الوزارية للتنظيم والادارة والشئون التنفيذية بناء على اقتراح رئيس الجهاز المركزي للتنظيم والادارة ، ويختص مجلس الدولة دون غيره بابداء الرأى مسببا فيما يتعلق بتطبيق احكام هذا النظام عن طريق ادارة الفتوى والتشريع المختصة » ، كما جاء بالقانون ٧١/٦١ بالمادة ٨٣ أن مجلس الدولة يختص دون غيره بابداء الرأى مسببا فيما يتعلق بتطبيق احكام النظام عن طريق ادارة الفتوى المختصة .

وقد قصد بهذا النص حسم ما قد يثور من اختلاف في تفسير بعض النصوص، مما حدا بالمشرع الى منح هذه الادارة سلطة اصدار تفسيرات تشريعية ملزمة ، ومن ثم فان هذا التفسير يعتبر جزءا مكملا للتشريع الاصلي وعن طبيعته وقوته ، وينفذ من تاريخ سريان القرار المفسر ، ولا يعتبر ذلك تطبيقا للقانون بأثر رجعي ، اذ المفروض أنه لا يأتي بأحكام جديدة ، وانما مهمته قاصرة على ضبط وايضاح المقصود بأحكام قديمة ، وبعبارة اخرى فهو انما يصدر ليكشف عن غوامض القانون ، وليزيل الابهام الذي قد يلابس بعض نصوصه ، فهو لا يخرج عن احكام القانون أو يعدله أو يستحدث أحكاما لم يتناولها (٤٥) . بيد أنه لا يجوز الالتجاء اليه الا اذا شاب النص غموض يراد توضيحه أو نقص يراد اكماله أو تعارض يراد ازالته ، بحيث اذا كان النص صريحا سليما من هذه العيوب فلا يجوز الالتجاء الى تفسيرة تشريعيا بما يعارض واضح احكامه ، لخروج ذلك عن وظيفة التفسير ، ايا كانت وسيلته ، حيث لا يجوز تعديل التشريع الا بعد اصدار قانون معدل له يكون له اثره فقط على ما يجد من الوقائع ، بعد تاريخ العمل بأحكامه ، وذلك فضلا عما تنطوي عليه وسيلة الالتجاء الى التفسير التشريعي لتعديل احكام القانون من حظر سريان هذا التفسير بأثر رجعي يعود الى تاريخ العمل بالقانون المفسر ، مما يترتب عليه المساس بالحقوق المكتسبة للافراد وزعزعة المراكز القانونية التي نشأت في ظل قانون واضح صريح (٤٦) .

والحق في اصدار تشريع تفسيري لايؤثر فيه استطالة الزمن ولا استقرار القضاء فيما فصل فيه من قضايا مماثلة ، على وجهة نظر واحدة غير متعارضة ، ذلك أن قيام التعارض في الأحكام ليس بشرط يلزم توافره قبل أن يعمد المشرع الى اصدار التشريع التفسيري ، بل يكفي في هذا الخصوص أن ير المشرع أن المحاكم لم تستبن قصده الحقيقي من التشريع المفسر (٤٧) .

على أنه ينبغي على الجهة المنوط بها هذه التفسيرات التشريعية أن تتقيد بنطاق أحكام ونصوص القانون ومراميها ، لتزيل ما اعتورها من غموض أو تناقض ، في ضوء نية المشرع الحقيقية أو المفترضة مستهدية في ذلك بأهدافه وأسسه وأسبابه

(٤٥) الادارية العليا في ٦٨/١١/١٧ رقم المبادىء جـ ١ سنة ٦٧ .
(٤٦) فتوى الجمعية العمومية رقم ٣٤١ مجموعة ١٩٥ سنة ١٣ ق احالة سنة ٥٠ ع ٢ ص ١٤٣ .
(٤٧) نقض ٥٩/٥/٧ مجموعة احكام النقض سنة ١٠ ص ٣٩٠ .

ونصوصه ، دون أن تجاوز هذه الحدود بألا تخلق قواعد وأحكام أخرى جديدة ، تجافى أحكام القانون أو تخرج عنه . والا كان عمل جهة التفسير معيبا بعيب اغتصاب السلطة ومعدوما (٤٨) .

ثانيا : أثر التشريع المفسر على الدعاوى القائمة ، وتلك التى فصل فيها بأحكام حازت قوة الأمر المقضى :

ويرتد نفاذه بأثر رجعى الى تاريخ سريان القانون الأصلى دون حاجة الى نص بذلك ، لاشك أن التفسير التشريعى يأخذ حكم القانون معه ويجرى مجراه فيسرى على ماترتب قبل صـــدوره من مراكز ذاتية تحققت فى ظل التشريع الذى تفسره ، ويعمل حكمه على كافة الدعاوى القائمة والمطروحة على المحاكم عند صدوره ، ما لم يكن قد صدر فيها حكم نهائى .

أما بالنسبة للاحكام النهائية التى حازت قوة الأمـر المقضى ، فذهب رأى الى أن الاحكام كاشفة للمراكز الذاتية وليست منشئة لها ولذلك فان هذه المراكز التى تكشف عنها الاحكام تظل مستندة لا الى الحكم الى سببها الأصلى ، وهو نص القانون ، الذى استمد منه المركز وجوده وكيانه ، ويصبح هذا المـــركز فاقد السبب ، ولا يجوز الاحتجاج فى هذا المقام بحجية الاحكام ، ومـــا تتمتع به من قوة الأمر المقضى ، لأن هذه الحجية ، أيا كانت الاعتبارات التى أقميت عليها ، لا تضفى على المراكز التى تقررها حصانة خاصة تعلو بها على رجعية القانون . هذا فضلا عن أن هذه الحجية هى من وضع القانون ، ومن ثم لا يتصـــور أن تقف عقبة أمام نفاذ القانون بالأثر الرجعى الذى أوجبه (٤٩) .

غير أننا نرى أن الحكم ، متى أصبح نهائيا حائزا لقوة الأمر المقضى ، فلا تملك المحكمة التى اصدرته العدول عنه ، بل يفرض عليها وعلى جميع المحاكم الأخـرى ، لانها تكون قد استنفدت بالحكم ولايتها فى هذا الصدد ، وهذه قاعدة أساسية من النظام العام ، وهى لا تملك ذلك ولو فى خلال الميعاد المقرر للطعن فى حكمها . لان المحكمة لا تسلط على قضـائها ، وحكمة هــذه القاعدة أن اســتقرار الحقوق لدى أصحابها ، يقتضى احترام الأحكام ، بحيث اذا انقضت مواعيد الطعن فيها دون الطعن أو طعن عليه وصـــدر حكم فى الطعن ، عد هذا الحكم فى نظر المشرع عنوانا للحقيقة والصحة ، وأغلق كل سبيل لاعادة النظر فيه ، وقوة الأمر المقضى تقتضى منع الخصوم من العودة الى المناقشة فى المسألة التى فصل فيها الحكم بأى دعوى تالية يثار فيها هذا النزاع ، ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق أثارتها فى الدعوى الأولى ، أو أبديت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها ، كما أن قوة الأمر المقضى ، التى اكتسبها الحكم ، تعلو على اعتبارات النظام العام (٥٠) .

وعلى ذلك فلا يصح اهدار ما قضى به الحكم النهائى ، ارتكانا الى صدور تفسير تشريعى يغير من الأساس الذى بنى عليه الحكم ، بيد أن حكم هذا التفسير ، انما

(٤٨) محكمة القضاء الادارى فى ١٢/٢٠/ ٥٤ رقم ٤٠٨١ سنة ٧ ق .

(٤٩) نظام العاملين المدنيين بالدولة للسيد ابراهيم ص ٥٠ .

(٥٠) نقض ٦٤/٥/٢١ مجموعة أحكام النقض سنة ١٥ ع ٢ ص ٧١٨ .

ينطبق على الدعاوى المطروحة وقت صدوره ، ولم يفصل فيها بعد ، وكذلك على ما يجاوز نطاق الحكم النهائي السابق من وقائع لاحقة ، حتى ولو كانت مترتبة على حكم نهائي سابق ، ما دامت عن مدة لاحقة عليه لاتشملها حجيته ، وطرحت في ظل التفسير التشريعي المغاير للاساس الذى ابتنى عليه الحكم السابق (٥١) .

الفصل الرابع

مدى انفعال القانون التأديبي بالقانون الجنائي والأخذ بقاعدة القانون الاصلح للمتهم

لاشك ان القانون التأديبي ــ كما سبق القول قد انفعل ببعض احكام القانون الجنائي ، وخاصة في مجال العقوبة التأديبية ، فقامت لديه منه ضوابط العقوبة الجنائية ، منها مبدأ شرعية العقوبة ، فلا عقوبة بغير نص . ومبدأ توحيد العقوبة ، بحيث لا توقع أكثر من عقوبة عن ذات الفعل ، ومبدأ تفريد العقوبة ، بما يعني مراعاة التناسب بين الجزاء والفصل ، والاعتداد بالعناصر الشخصية في توقيع الجزاء المناسب (٥٢) وتأكيدا له ذهبت المحكمة العليا الى أن العقوبات التأديبية وما يترتب عليها من مباشرة من آثار عقابية لا يسوغ أن تحولها مجالا في التطبيق الا حيث يوجد النص الصريح ، شأنها في ذلك شأن العقوبات الجنائية ، بسبب انها قيد الحريات فكذلك العقوبة التأديبية وآثارها العقابية ، فانها قيد على حقوق الموظف والمزايا التي تكفلها له القوانين واللوائح ، فلا محل لاعمال أدوات القياس ولا محل للاستنباط (٥٣) .

على أن الصفة العقابية لقواعد التأديب لا تغير طبيعتها الادارية . ونظام التأديب قائم بذاته ومستقل عن النظام القانوني الجنائي كل الاستقلال ، سواء في اساسه او مجال تطبيقه او في طبيعة جزاءاته ، فالغاية من العقوبة الجنائية رعاية النظام العام للجماعة والدفاع عن النظام الاجتماعي ، في حين يهدف النظام التأديبي الى حماية المرفق العام وكفالة حسن انتظامه ، والعقوبة التأديبية يقصر أثرها على المركز الوظيفي للموظف في حين تمس العقوبة الجنائية الشخص في حريته أو ثروته أو أهليته القانونية ، ولا تخضع الجريمة التأديبية لقاعدة لاجريمة بغير نص في حين أن الفعل لا يعتبر جريمة جنائية الا اذا خلع عليه القانون هذا الوصف ، وعلى حين يسود القانون الجنائي مبدأ تخصيص العقوبة ، جرت أغلب التشريعات على مبدأ عدم تخصيص عقوبة تأديبية معينة لكل جريمة تأديبية (٥٤) ، وقد ذهبت المحكمة العليا في هذا الصدد ، الى القول بأن المخالفة التأديبية هي أساسا تهمة قائمة بذاتها مستقلة عن التهمة الجنائية ، قوامها مخالفة الموظف لواجبات وظيفته

---

(٥١) الاسكندرية الابتدائية في ٦٦/٤/٢٤ رقم رقم ١٨٥٢ سنة ٦٥ عمال مستأنف ، التنظيم القانوني لعلاقات العمل بالقطاع العام ص ١٤ وما بعدها .

(٥٢) طبيعة الخطأ التأديبي للدكتور عصفور مجلة ادارة قضايا الحكومة سنة ٦ ع ١ ص ٦٧ . التاديب في الوظيفة العامة للدكتور عبد الفتاح حسن ص ٢٧٥ .

(٥٣) الادارية العليا في ٦٣/١/١٣ رقم ١٥٧ سنة ٦ ق .

(٥٤) الدعوى التأديبية وصلتها بالدعوى الجنائية للأستاذ عادل يونس ــ مجلة القضايا الحكومة س ١ ع ٣ ص ٤٩

وبمقتضياتها أو كرامتها ، بينما الجريمة الجنائية هي خروج المتهم على المجتمع فيما تنهي عنه القوانين الجنائية او تأمر به ، وهذا الاستقلال قائم حتى لو كان ثمة ارتباط بين الجريمتين ، وهو ما رددته القواعد التنظيمية العامة الخاصة بتأديب الموظفين (٥٥) .

وقد رتبت المحكمة العليا على ذلك الاستقلال ، استبعاد قاعدة سريان القانون الاصلح للمتهم بالنسبة للجزاءات الادارية والتأديبية ، ومما قالته « ان الحكم الذى قضى بادانة المطعون عليه في جناية احراز سلاح بدون ترخيص قد صدر فى ظل العمل بأحكام القانون ٢١٠ سنة ٥١ ، وبذا لزم أن تترتب الآثار القانونية التى استتبعها ، والتى نص عليها هذا القانون ، ما دامت الواقعة التى أثبتت عليها هذه الآثار وهى صدور الحكم ، وقد تحققت بالفعل قبل الغائه بالقانون ٦٤/٤٦ ، فليس من شأن صدور هذا القانون الأخير فى أثناء نظر الدعوى أن ينقل الواقعة المذكورة من الماضى ليخضعها لسلطانه ، كما لا ينسحب حكمه عليها بأثر رجعى دون نص فيه على ذلك ، ومن ثم ، فلا يكون هناك محل لاعمال القانون الجديد الذى اشترط لانهاء الخدمة أن يكون الحكم على العامل بعقوبة جنائية لتعلق الامر بواقعة لم تستجد من تاريخ نفاذه بل سابقة عليه ، وخاضعة لحكم القانون القديم وحده ، الذى يبقى بعد الغائه ساريا فى شأن الاثار التى تحققت بالفعل ابان نفاذه ، ومتى استبعد تطبيق القانون الجديد سقط بالتالى الاستناد الذى قام عليه الحكم المطعون فيه لتطبيق أحكام هذا القانون ... ولا صحة كذلك لما استند اليه الحكم المطعون فيه لتطبيق القانون ٦٤/٤٦ على الحالة المعروضة من أنه هو القانون الاصلح للمدعى ، وذلك أن مبدأ القانون الاصلح للمتهم لا يكون الا بصدد النصوص الجنائية التى تتصل بالتجريم والعقاب ، ولا تعد من هذا القبيل النصص المقررة لاجراء ادارى ، يتحدد على مقتضاه الركز القانونى للموظف العام فى مجالات العلاقة الوظيفية ، وهو اجراء لا ينطوى على أى جزاء جنائى (٥٦) وهو ما كانت قد قضت به فى حكم آخر اذ قالت « انه عن قول هيئة مفوضى الدولة بأنه من مقتضى الأثر المباشر للقانون٤٦/٦٤ تصبح عقوبته خفض الدرجة المقضى بهـا على الطاعن غير مشروعة ، فانه وان كانت عقوبة خفض الدرجة لم ينص عليها فى هذا القانون ، الا أنه قد عمل به اعتبـارا من ٦٤/٧/١ فليس له أثر على الحكم التأديبى المطعون عليه الصادر فى ٦٦/٢/٢١ والذى تبعث سلامة تطبيقه للقانون على أسـاس القانون الذى كان معمولا به عند صدوره دون غيره (٥٧) .

وهذا الذى ذهبت اليه المحكمة العليا انما مبناه ما هو مستقر فى قضائها من أنه مادام القرار أو الحكم التأديبى مستخلصا استخلاصا سائغا من أصـول تنتجه ماديا وقانونا ، واوقع عقوبة مناسـبة عن المخالفة الثابتة فى حق العامل من بين العقوبات المنصوص عليها فى القانون النافذ وقت صدور القرار أو الحكم التأديبى ، فان هذا القرار يكون مطابقا للقانون ، حقيقا بمؤازرة القضاء الادارى ، أو المحكمة العليا عند الطعن أمام هذه أو تلك ، بغض النظر عن القوانين اللاحقة التى تصدر

(٥٥) الادارية العليا فى ٥٨/١٢/٢٧ رقم ٦٧٢ سنة ٣ ق مجموعة العشر سنوات ص ٢٠٣ ، بحث الاستاذ محمد عجمى عبد الباقى فى سريان القـوانين المتعلقة بالجزاءات التاديبية ـ مجلة قضايا الحكومة سنة ١٤ ع ١٠ ص ١٩٠ وما بعدها .

(٥٦) الادارية العليا فى ٦٩/٤/٢٦ رقم ١٩١

(٥٧) الادارية العليـا فى ٦٧/٣/١١ رقم ١٠٤٦ سنة ٨ ق مشـار اليه بالمرجـع السـابق ص ١٨٥ .

بعد صدور الحكم أو القرار على سريانه عليها بأثر رجعى (٥٨) · ذلك أن العبرة فى تقدير ما اذا كان القرار صحيحا او غير صحيح هو بكونه كذلك وقت صدوره ، لا بما قد يجد بعد ذلك من احداث من شانها أن تغير وجه الحكم عليه ، اذ لايسوغ فى مقام الحكم على مشروعية القرار وسلامته جعل أثر الظروف اللاحقة المستجدة ينعطف على الماضى لابطال قرار صدر صحيحا ، أو تصحيح قرار صدر باطلا فى حينه (٥٩) ·

بيد أن بعض الشراح قد ذهب وهو بصدد بيان المدى الزمنى للاحكام المستحدثة بالمادة ٧/٧٧ من القانون ٦٤/٤٦ ، الى أنه يجب التفرقة ما بين الاحكام المستحدثة والتى تسوىء من مركز الموظف العام · والذى صدر الحكم الجنائى ضده فى ظل القانون ٢١٠ سـنة ٥١ ، وهذه لا تسرى بداهه بأثر حـــال ، والا كان فيها معنى الرجعية ، وبين الاحكام المستحدثة التى تعد اصلح للموظفين العامين وهذه تكون واجبة التطبيق بوصفها القانون الاصلح للمتهم واستطرد قائـلا أنه لا مـانع يمنع القضاء الادارى من أن يأخذ بفكرة القانون الاصلح للمتهم فى نطاق العقاب الادارى · وهو اذ يفعل لا يتقيد بداهة بالضوابط الفنية لهذا المبدأ · وانما يأخذ فحسب بجوهر المبدأ ، ويكون الأثر الحتمى للاخذ بهذا المبدأ هو عدم الاعتداد بشرعية القرار الادارى بالعقاب وقت صدوره · وانما يعتد بشرعية القرار الادارى وقت صـــدور الحكم فى المنازعة الادارية ، ذلك أن من شأن تغيير الاركان القانونية للعقاب ، زعزعة فكرة الاثم ذاتها التى تعد قوام القرار الادارى كله · ذلك أن هذه الزعزعة لاتصيب ركنا واحدا فحسب من القرار ، وانما هى تهدم كيانه كله ، الذى يتمخض عقابا ، وتأييدا لذلك النظر قضى · بأن عزل الموظف من وظيفته · كنتيجة لصدور حكم جنائى ضده ، هو عقوبة بكل ما فى هذه الكلمة من معنى ، لان الفصل أن هو الا جزاء لما اقترفه من أثم فى جناية أو جنحة مخلة بالشرف والعقوبة ما هى الا جزاء · وفى مجال العقاب لابد وان تطبق القواعد المنظمة له ــ والتى تستحدث أوضاعا جديدة ــ بأثر فورى بغض النظر عن الفكرة الجنائية للقانون الاصـــلح للمتهم ، وقد أخذت المحكمة العليا بهذا النظر (٦٠) ، كما أفتت ادارة الفتـوى بسريان المـادة ٧/٧٧ من القانون ٦٦/٤٦ بوصفها لقانون الاصلح للمتهم ، قولا منها أنه اذا صدر قانون أصلح للموظف وجب أعمال هذا القانون ، ولو لم يحل بعد تاريخ العمل به استهداء بنص المادة ٥ /٢ ع ، وطالما ان القانون ٦٤/٤٦ قد صدر فى فبراير سنة ١٩٦٤ ــ وقد صدر الحكم الجنائى بعده ــ وتضمن نصا أصلح للموظف ، اذا أصبح الفصل من الخدمة ــ فى حالة الادانة مع وقف التنفيذ ــ جوازيا بعد أن كان وجوبيا ، فان قاعدة الاعتداد بالقانون الاصلح ، واستئناسا بالمادة ٥ ع توجهان الى الاعتداد بتاريخ القانون الاصلح ــ غير أن الجمعية العمومية قد ذهبت فى فتوى أخرى الى أعمال حكم القانون القديم دون حكم القانون الجديد ، لانه لا يترتب عليه المساس بالعلاقة الوظيفية ، واعتبر صاحب رأى الفتويين فى الحـــالتين تطبيق لقاعـدة القانون الأصلح للمتهم ·

وعلى أى حال سنعالج مدى أعمال هذه القاعدة فى المجال الادارى والتأديبى فى مبحث مستقل ·

---

(٥٨) بحث الاستاذ عجمى عبد الباقى سالف الذكر بالمرجع السابق ص ١٩٨

(٥٩) الادارية العليا فى ٦٢/١١/١ ص ١٧٥١ مجموعة المبادىء فى عشر سنوات ·

(٦٠) الادارية العليا فى ٦٧/٢/٢٣ مجموعة احكام المحكمة العليا سنة ٨ ج ٢ · حكمهـا فى ٦٥/٥/١٥ رقم ٧٠٣ سنة ١٠ ق ·

حد السرقة في الشريعة الإسلامية
بالمقارنة بالأنظمة الأخرى

للسيد الأستاذ / صلاح الدين عبد الله - وكيل النيابة الإدارية

(٢)

البـــاب الرابـــع

حـــد القطع في العصر الحديث

من خصائص الشريعة الاسلامية ، المرونة وصلاحيتها للتطبيق فى كل زمان ومكان • وعلى هذا ســـأعرض تلك الخاصـــية ، ثم الآراء التى فسرت الآية الكريمة الموجبة للقطع ، ثم بعد ذلك سأدلي بدلوى فى الادلاء • عارضا فى لمحات سريعة مناهج الاجتهاد والتفسير ، فى عهد الرسول (ص) ، والصحابة (ر) ، وكبـــار الائمة ، ثم الانتهاء الى تفسير الحد وفقا لمنهج عمر (ر) فى التشريع والاجتهاد •

الفصـــل الأول

مـرونة الشريعة الاســـلامية

يتميز التشريع الاسلامى بجملة أمور منها ، أنه تشريع الهى ، ووضـــعى ، وأحكامه عامة كلية ، ويراعى التيسير على الناس ، والاعتدال والوسطية والمرونة • وهذه الخاصية الأخيرة هى ملاءمة الشريعة فى التطبيق لكل زمان ومكـــان • فهى ترعى المصلحة العامة • وتقوم نظرية المصلحة على دعامتين أولهما أن الشريعة كاملة بنصوصها وتفى بحاجات الجماعة ، وثانيهما أن الشارع قصد بشريعته مصـــالح الناس (١) : وتيفى الحرج عن الأمة ، وترفع المشقة عن كاهلها •

الأدلة على مرونتها ومراعاتها مصالح الناس :

أولا : الكتاب الكريم : قال تعالى « يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر » وقال سبحانه « لا يكلف الله نفسا ألا وسعها » (٢) ، وقال « يـريد الله ان يخفف عنكم وخلق الانسان ضعيفا » (٣) وقال « وما جعل عليكم فى الدين من حرج » (٤) •

---

(١) نظرية المصلحة فى الفقه الاســـلامى ـ الدكتور حسين حامد طبعة سنة ١٩٧١ •
(٢) البقرة ٢٨٦ •
(٣) النساء ٢٨ •
(٤) الحج ٧٨ •

ولهذا كان من أسس هذا الدين : المشقة تجلب التيسير ، اذا ضاق الأمر اتسع • وقال تعالى « وكذلك جعلناكم أمة وسطا » (٥) •

ثانيا : السنة : توجد أحاديث تأمر بالمصالح وتنهى عن المقاسد ، وقال (ص) « لاضرر ولا ضرار » • وقد روت السيدة عائشة (ز) أن الرسول (ص) ما خير بين أمرين الا واختار أيسرهما ما لم يكن اثما • مثال ذلك نهى الرسول (ص) عن قطع السارق زمن الحرب خشية أن ينتقل الى صفوف الاعداء هربا من الحد ، وهو ضرر أشد • ومن المبادىء المقررة أنه اذا اجتمع ضرران ارتكب الأخف •

ثالثا : الاجماع : أجمع الصحابة على الأخذ بالمصلحة • فلم يطبق عمر (ر) حد القطع عام المجاعة •

رابعا : المعقول : راعى الله مصالح النـــاس • فالأحكـــام معقولة المعنى لأنها تستند الى المصالح (٦) •

وبذلك نجد أن طابع الشريعة المرونة وصلاحيتها للتطبيق بفضل مبادئها كما تقدم • وقد كانت من ضمن قرارات مؤتمر المحامين الدولى المنعقـــد بمدينة لاهاى سنة ١٩٤٨ الاعتراف بما فى التشريع الاسلامى من مرونة (٧)

الفصـل الثـانى

بعض اتجاهات حديثة فى اقامة الحد

توجد بعض آراء حديثة تقول بأن حد القطع مما يثير الشعور العام ، ويعتبر اكبر عقبة تحول دون اتخاذ الشريعة الاسلامية (اذا استثنينا السعودية) أساسا للتشريع فى الدول الاسلامية ، ويعتبر هذا الحد من اشد الأسلحة فى يد خصــوم الشريعة الاسلامية • كما يقولون • ولذلك يفسرون الآية الكريمة تفسيرا واسعـــا يتلاءم مع العصر الحديث ولا يؤدى الى الخروج على أحـــكام الشريعة • وعلى هـذا سنعرض تلك الآراء كالآتى :

المبحث الأول

القطع فى حالة التكرار أو العود

الرأى الأول : يقولون بأن حد القطع يطبق عند تكرار السرقة ، ويستندون للآتى :

أولا : نص الآية الكـريمة لم يرد به عبـــارة (من سرق) ، وانما (السـارق والسارقة) ، وهما وصفان وليسا فعلين • والوصف لا يتحقق فى الشخص الا بالتكرار • فلا يقال عمن ظهر منه الجود مرة أو مرتين أنه جواد ، ولا يوصف

---

(٥) مذكرات فى تاريخ التشريع الاسلامى ـ لفضيلة الشيخ بدر متولى عبد الباسط عام ٦٧/٦٨ ص ٢٤ ـ مبادىء نظام الحكم فى الاسلام الاستاذ الدكتور عبد الحميد متولى سنة ٦٦ ص ٢٣ وما بعدها •

(٦) تعليل الاحكام لفضيلة الشـيخ محمـد مصطفى شلبى ص ٢٨٧ وما بعدها • مبادىء نظام الحكم ص ٣١ وما بعدها •

(٧) المدخل فى التعريف بالفقه الاسلامى ـ فضيلة الشيخ محمد مصطفى شلبى ص ٦ •

الشخص الذى عقل مرة واحدة أنه عاقل ، ولا يقال على الكاذب الذى صدق مرة واحدة انه صدوق • فلابد فى السرقة من التكرار • ولابد بالتالى من العود فى السرقة (٨) •

ثانيا : لا خلاف بين العلماء على أن القطع ليس هو العقوبة الوحيدة للسرقة ، بل توجد عقوبات تعزيرية مثل الضرب أو السجن ، وأن القطع هو مجرد أقصى عقوبة فحسب (٩) •

ثالثا : تشددت الشريعة فى أثبات جريمة السرقة نظرا لشدة الحد • وجعلت أدنى شبه تسقطه ، عملا بقاعدة درء الحدود بالشبهات • فمثلا من شروط السرقة ، كما رأينا ، وجود نصاب معين وأن يكون من حرز ، وتكون لغير حاجة (١٠) •

ويضيفون أنه بجانب هذه الشروط يوجد شرط التكرار أو العود (خمس أو ست مرات) • وأنه اذا اجتمعت تلك الشروط ، فان الشعور العام لن يثيره جزاء قطع اليد بل سيطالب بقطع اليدين معا (١١) •

ويزكى هؤلاء الباحثون نظرهم بالآتى :

اولا : ثبت أن المرأة التى سرقت ، وقطع الرسول (ص) يدها ، أنها كانت معتادة السرقة فضلا عن أنها كانت معروفة بعدم ردها للودائع والعوارى التى تستعيرها •

ثانيا : قال عمر (ر) لأم شاب سرق عندما طلبت منه العفو بسبب أن السرقة أول مرة : (ان الله أرحم من أن يكشف سر عبده لأول مرة) • ومن هنا يظهر ان عمر (ر) وقر فى نفسه أن ضبط السارق متلبسا ووجود شهود دليل على التكرار •

ثالثا : كثير من الفقهاء يرون أن التوبة تسقط الحد ، ومن المعروف أن التوبة لا تكون عند التكرار • قال تعالى « انما التوبة على الله للذين يعملون السوء بجهالة » أى لأول مرة دون اعتياد (١٢) •

ويرى فضيلة الاستاذ الشيخ محمد أبو زهرة : أن الآثار (١٣) الواردة لم يكن فيها ما يشير الى وجوب التكرار (١٤) •وعندى ، أن منطوق الآية الكريمة

(٨) عرض هذا الاتجاه وادلته فى : مبادىء نظام الحكم فى الاسلام ص ٣٩٦ وما بعدها ، الجريمة والعقوبة فى الفقه الاسلامى ـ العقوبة ص ١٤٩ ، مجلة لواء الاسلام العدد العاشر سبتمبر ١٩٦٦ فضيلة الشيخ محمد ابو زهرة . الاستاذ الدكتور عبد العزيز عامر التعزيز فى الشريعة الاسلامية ص ٣٠ الاشارة الى هذا المرجع فى مبادىء نظام الحكم الصحيفة السابقة •

(٩) مبادئ ونظام الحكم ص ٣٩٩ •

(١٠) المرجع السابق ص ٤٠٠ •

(١١) المرجع السابق ص ٤٠١ •

(١٢) مجلة لواء الاسلام العدد السابق ص ٥٩٧ •

(١٣) اى اقوال الرسول (ص) وافعال الصحابة والتابعين تابعيهم (د) •

(١٤) العقوبة ص ١٥٠ •

لا يدل على التكرار · لأن لفظ « السارق » ال اسم موصول بمعنى من سرق ،وهو لفظ عام مفرد معرف بأل الاستغراقية (١٥) · فتستغرق الكلمة كل من يسرق ولو لمرة واحدة · لا كل من يحدث منه التكرار · وأن فعل السرقة فى ذاته ، هوسبب القطع بغض البصر عن التكرار · لأن الحكم وهو القطع ، مترتب على العلة وهى السرقة ، بمعنى أن السرقة هى سبب القطع · والعلة تدور مع المعلول وجودا وعدما · ولو أن العلة أى سبب الحكم (السرقة) غير منصوص عليها فى النص بطريقة جلية ، وانما اللفظ الواضح الجلى فى النص هو السارق ، وهو لفظ مشتق من المصدر وهو السرقة · وبما أن الحكم (القطع) قد علق على اللفظ المشتق وهو « السارق » فدل ذلك على أن العلة هى السرقة ، ومن هنا قال علماء الأصول :

(ان تعليق الحكم بالمشتق يؤذن بعلة ما منه الاشتقاق)(١٦) · وقصارى القول ، فان العبرة فى القطع هو مجرد فعل السرقة ·

المبحث الثانى

عدم تطبيق القطع اطلاقا

الرأى الثانى : يقولون بأن الآية الكريمة مجملة · ومن المقرر طبقا لعلم أصول الفقه أن المجمل لايصلح حجة قبل البيان · وبالتالى لا يمكن توقيع حد القطع ، فلم تبين الآية نصاب السرقة ، ولا مقدار القطع ، وانما السنة التى بينت ذلك الاجمال ، هى أحاديث آحاد لا متواترة · ومن المعروف أن احاديث الآحاد لا تفيد اليقين ، وانما الظن · والمبدأ المقرر شرعا هو درء الحدود بالشبهات (١٧) ويستندون الى قول الامام المرحوم الشيخ شلتوت : أن الحدود لا تثبت بأحاديث الآحاد (١٨) ·

المبحث الثالث

مدى نجاح القطع فى السعودية

يحتج الكثيرون بنجاح تطبيق حد السرقة فى المملكة السعودية ، بأنه قد حولها من بلد كله فساد الى بلد كله سلام وأمان · وأن الاحصائيات الرسمية تدل على أن حد السرقة لا يطبق الا مرة أو مرتين خلال العام فى شتى أنحاء البلاد (١٩)·

ويرد المعارضون لحد السرقة عليهم بالآتى :

١ ــ تطبيق حد القطع فى دولة اسلامية واحدة فى العصر الحديث دليل على عدم ملاءمة هذا القطع فى العصر الحديث

٢ ــ غالبية أهالى المملكة السعودية بدو ، لا يكادون يتجاوزون المرحلة البدائية ·

---

(١٥) اصول الفقه لفضيلة الشيخ بدران ابو العينين بدران ص ١٣٥

(١٦) المرجع السابق ص ٢٧٩ ، محاضرات فى الحدود ص ٩ ·

(١٧) مبادىء نظام الحكم ص ٤٠١ وفيه اشارة الى الجنايات المتحدة فى القانون والشريعة الاستاذ رضوان التعالى ص ٧٩ ، ٨٠ ·

(١٨) مبادىء نظام الحكم ص ٢٠٤ وفيه اشارة الى كتاب المرحوم الشيخ محمود شلتوت (الاسلام عقيدة وشريعة) ص ٣٥٢ ·

(١٩) مبادىء نظام الحكم فى الاسلام ص ٤٠٤ ·

٣ ـ بندر وجود غير المسلمين من المواطنين والأجانب فى هذه الدولة ٠

٤ ـ فى سائر الدول الاسلامية الأخرى ، يكثر الأجانب وغير المسلمين ٠

٥ ـ ويقولون بأن القطع فى السعودية لا يطبق الا على صغار اللصوص المعدمين ، أما كبار اللصوص من كبار الموظفين ، فلا يطبق عليهم ٠ ولعل السبب فى عدم تطبيق حد السرقة على الموظف الذى يختلس بعضا من أموال الدولة الموضوعة تحت يده عن طريق التزوير ، هو تخلف أحد الشروط الشرعية ، وهى نقل الشيء المسروق من الحرز الى مكان آخر (٢٠) ٠

٦ ـ ويذكرون بأنه اذا أردنا أن نطبق حد القطع فلا يخرج الأمر عن فرضين :

(أ) اما عدم تطبيق الحد على الوطنيين غير المسلمين ، والأجانب : فيكون هذا انتهاكا لمبدأ المساواه بين الوطنيين ، والتى تحرص كافة الدساتير على أن تقرره ٠ ويكون هذا بالنسبة للاجانب احياء لعهد الامتيازات الأجنبية التى عرفتها مصر ثم ألغتها فى أكتوبر ١٩٣٧ (٢١) ٠

(ب) واذا طبقنا هذه العقوبة على غير المسلمين من مواطنين وأجانب ، لأدى هذا الى الوقوع فى الحرج ، بتعبئة الرأى العام العالمى ضدنا ٠ وقد قال تعالى : « وما جعل عليكم فى الدين من حرج » ويستندون الى ما قاله الاستاذ الشيخ المراغى من أن مبدأ نفى الحرج يجب أن يسيطر سيطرة تامة على جميع التشريع الاسلامى ٠ ويقولون فاذا وجدنا ان العمل بالنصوص من شأنه أن يؤدى الى الوقوع فى الحرج ، كان واجبا ألا تطبق النصوص الخاصة بهذا الموضوع الذى سيترتب عليه الحرج ٠ وانما يطبق النص العام الموجب لنفى الحرج (٢٢) ٠

الفصل الثالث

حد القطع فى ضوء مناهج الاجتهاد

الشريعة الاسلامية كاملة بنصوصها ، ونظمها بتلبيتها حاجات الجماعة ٠ وقال تعالى « ما فرطنا فى الكتاب من شيء » ٠ وقال « اليوم أكملت لكم دينكم وأتممت عليكم نعمتى ٠٠٠ » (٢٣) ٠ وقال (ص) فى حجة الوداع : ألا هل بلغت اللهم فاشهد » (٢٤) ٠

وآيات الأحكام الشرعية قليلة اذا ما قورنت بمجموع آيات الكتاب الكريم ، البالغ عددها ستة آلاف آية ٠ وقد اختلف الفقهاء فى عدها ٠ فقد قال ابن القيم فى أعلام الموقعين : أنها مائة وخمسون آية ، ومنهم من قال بأنها تبلغ مائتى آية (٢٥) ٠ وعدها بعضهم خمسمائة آية ٠ وذلك من الاعجاز التشريعى للقرآن ٠ فقد عالج موضوعات تتطلب آلافا من المواد القانونية فى آيات قليلة يسهل حفظها والرجوع اليها (٢٦) ٠

(٢٠ و ٢١ و ٢٢) مبادىء نظام الحكم فى الاسلام ص ٤٠٤ ٠
(٢٣) المائدة ـ ٣ ٠
(٢٤) ابن حزم ـ فضيلة الشيخ محمد أبو زهرة ص ٤١٣ ٠
(٢٥) مبادىء نظام الحكم ص ٢٧٠ ٠
(٢٦) مذكرات فى تاريخ التشريع الاسلامى ص ٢٥ ٠

ولذلك وجدت مذاهب في طرق الاجتهاد والتفسير ، واستنباط الاحكام التفصيلية عن الأصول الكلية(٢٧) واجتهاد المجتهدين يكون فى ثلاث حالات :

١ ـ تعيين المراد من نص ظنى (لان النص الظنى يحتمل أكثر من معنى) ٠

٢ ـ ترجيح دليل على دليل آخر عند تعارضهما فى الظاهر ٠

٣ ـ الحاق مسكوت عنه بمنصوص عليه لوجود معنى مشترك بينهما ، أى العلية، وهو القياس (٢٨) ٠

فالقرآن ذو وجوه ، أى أنواع من الفهم ٠ فهناك آيات كما يقول الامام الغزالى لها خمسة ، ستة أو سبعة معان ، وقد تصل الآراء فى المسألة الواحدة الى ثمانية آراء ٠ ويقول العقاد : ان المسلم فى العصر الحديث مأمور بالتفكير والتأمل والتدبر فى القرآن(٢٩) ٠ويقول تعالى « أفلا يتدبرون القرآن »(٣٠) ٠ وقد دعى الرسول (ص) الى ابن عباس قائلا « اللهم فقهه فى الدين وعلمه التأويل » ٠ وقال (ص) : « من أصاب فله أجران ومن أخطأ فله أجر واحد » ٠ وقال (ص) أيضا : « اختلاف أمتى رحمة » وكان الرسول (ص) يحض على الاجتهاد ، فقد وافق الصحابى معاذ بن جبل على الاجتهاد بالرأى عندما بعثه قاضيا ٠ وكذلك وافق الرسول (ص) على (ك) على الاجتهاد ٠ وقال (ص) : « من يرد الله به خيرا يفقهه فى الدين»٠

وليس معنى الاجتهاد بالرأى أنه قطعا الصواب ، فان العلم عند الله ٠ قال تعالى : « وما يعلم تأويله الا الله » ٠

وعلى هذا سأتناول فى اشارة سريعة ، مناهج الاجتهاد فى عصر الرسول (ص) ، والصحابة (ر) ، وكبار الأئمة المجتهدين على سبيل التمهيد ، ثم الانتهاء الى التفسير وفقا لمذهب عمر (ر) فى الاجتهاد

المبحث الأول

الاجتهاد فى عصر الرسول (ص)

كان الوحى هو مصدر التشريع ٠ قال تعالى : « وما ينطق عن الهوى ٠ ان هو الا وحى يوحى » (٣١) وكان الرسول (ص) يجتهد فيسمى اجتهاده سنة وكانت السنة مبينة لمجمل الكتاب « لتبين للناس ما نزل اليهم » (٣٢) وكان الرسول (ص) يجتهد بالرأى ، ويعمل بالمصالح ، وينهى عن المفاسد وقال (ص) « لاضرر ولا ضرار » ٠ وكان (ص) يمتنع عن فعل أمر ان ترتبت عليه مفسدة أعظم٠ واذاخير بين أمرين اختار أيسرهما مالم يكن اثما ٠ وقال الرسول (ص) « لا تقطع الايدى فى الغزو» كى لا يلحق السارق بصفوف الاعداء ٠ فحكم القطع واجب ٠ ولكن قد يترتب عليه مفسدة ، هى التحاقه بصفوف الاعداء ٠فأخذا بالمصلحة نهى

(٢٧) مبادىء نظام الحكم ص ٢٧٠ ٠

(٢٨) مذكرات فى تاريخ التشريع الاسلامى ص ٥٣ ٠

(٢٩) مبادىء نظام الحكم ص ٢٩٥ وفيه اشارة الى مؤلف الفلسفة القرآنية للعقاد ص ٢٣٣ ٠

(٣٠) النساء ٨٢ ٠

(٣١) النجم ٣ ، ٤ ٠

(٣٢) مبادىء نظام الحكم ص ٢٩٦ ٠

الرسول (ص) عن القطع (٣٣)

ويرى المحققون من العلماء أن الاجتهاد من الرسول (ص) جائز وواقع بوصفه رسولا . وأن الوحى كان يصحح للرسول ان أخطأ (٣٤) . مثال ذلك عندما جاءت خولة بنت ثعلبة الى الرسول (ص) تشتكي الى الله من أن زوجها قد ظاهرها (أى أقسم عليها أن تكون عليه كظهر أمه ، فتظل محرمة عليه رغم بقاء الرابطة الزوجية قائمة بينهما ، كما كان الأمر عليه قبل الاسلام) ، فكان الرسول (ص) يقول لها « ما أراك الا وقد حرمت عليه » ، فتعاود مجادلته (ص) ، وتقول بأنها نثرت لزوجها ما فى بطنها ... ويرد عليها الرسول (ص) فى كل مرة تلك المقالة . فأنزل الله تعالى « قد سمع الله قول التى تجادلك فى زوجها وتشتكى الى الله ، والله يسمع تحاوركما . ان الله سميع بصير . الذين يظاهرون منكم من نسائهم ما هن أمهاتهم ، ان أمهاتهم الا اللائى ولدنهم ، وانهم ليقولون منكرا من القول وزورا . وان الله لعفو غفور . والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا ... » (٣٥) هنا اجتهد الرسول (ص) بأنها قد أصبحت محرمة على زوجها وذلك تحكيما للعرف . فنزل الوحى وصحح للرسول وجه الاجتهاد (٣٦) .

المبحث الثانى

الاجتهاد فى عصر الصحابة (ر)

فى عهد الرسول (ص) كان الصحابة يجتهدون ، فيقرهم الرسول (ص) ويأخذ برأيهم ان كان صوابا (٣٧) . وعند وفاته (ص) ترك نخبة طيبة من الصحابة حملت عبء التفقه فى الدين (٣٨) .

المطلب الأول : مذهب الصحابة بوجه عام

كان الصحابة (ر) يجتهدون فى فهم النص القرآنى طبقا لروح التشريع (٣٩) . ويجتهدون بالرأى بالمصلحة ان كان لها شاهد من الشرع .

وقد سأل الامام على (ك) الرسول (ص) عندما بعثه قاضيا : أأكون كالسكة المحماة . أم الحاضر يرى ما لا يرى الغائب ؟ فقال له الرسول (ص) : « بل الحاضر يرى مالا يرى الغائب » . هنا سأل الامام على (ك) الرسول (ص) هل يطبق النص بحرفيته ، فيكون مثل آلة سك النقود ، أم يجتهد ويعمل رأيه ؟ فأقره الرسول (ص)

---

(٣٣) تعليل الاحكام ص ٢٨٧ وما بعدها

(٣٤) تاريخ التشريع الاسلامى ص ٥٤ .

(٣٥) المجادلة ١ ـ ٣ .

(٣٦) كذلك صحح الوحى للرسول (ص) فى واقعتين هما اسارى بدر ، والاذن لبعض المنافقين فى التخلف عن غزوة تبوك . يراجع كل ما تقدم تاريخ التشريع الاسلامى ص ٥٤ وما بعدها . ويرى ابن حزم الظاهرى ان الرسول (ص) لم يجتهد لوجود الوحى . يراجع الاحكام فى اصول الاحكام جـ ٣ ص ٢١٠ .

(٣٧) الرأى فى الفقه الاسلامى الاستاذ الدكتور محمود القاضى ص ٣٢ طبعة سنة ١٩٤٩

(٣٨ ، ٣٩) تاريخ التشريع الاسلامى ص ٦٤ ، ٦٥ .

على الاجتهاد(٤٠) ، وكان الصحابة (ر) يختلفون فى التوسع أو التضييق فى الاجتهاد .

ولعل أبا بكر (ر) كان أكثر الصحابة تحرجا بالأخذ بالمصلحة أن خالفت أمرا كان على عهد الرسول (ص) . وأكبر شاهد على ذلك تحرجه (ر) من كتابة القرآن وجمعه . ولكنه نزل على رأى عمر (ر) ، عندما استبان له وجه المصلحة (٤١) . فضلا عن تحرجه فى تفسير الآية الكريمة «وفاكهة وأبا» . وقد سئل عن معناها فقال : أى أرض تقلنى ، وأى سماء تظلنى لو قلت فى كتاب الله برأى(٤٢) .

ولعل أعظم الصحابة (ر) فى اعتبار المصلحة متى شهد لها الشارع ، هو عمر (ر) ، مثال ذلك منعه كبار الصحابة (ر) من الانتقال الى البلاد المفتوحة ليستعين برأيهم ، ويتقى افتتان الناس بهم .

وقد كان على (ك) يجتهد فقد رأيناه لا يقيم حد القطع فى المرة الثالثة والرابعة، أخذا بالاستحسان . وقال (ك) : « بأى شىء يتمسح ، وبأى شىء يأكل ؟ ، انى لأستحى من الله » . وبذلك الرأى أخذ الحنفية وهو الاستحسان بالمصلحة (٤٣) .

وعلى هذا سأعرض مذهب عمر (ر) فى التفسير .

المطلب الثانى : مذهب عمر (ر) فى التفسير :

كان عمر (ر) مشرعا مجتهدا بالرأى والمصلحة . والعمل بروح النص . ولا يفسر النص طبقا لحرفيته ، وانما طبقا لحكمته وباطنه . ولو أدى ذلك الى عدم تطبيق ظاهر النص . (٤٤) ان أدى هذا الى مفسدة أعظم . فقد كان (ر) واسع الأفق ، يفضل العمل بروح التشريع وفحواه . على الآثار التى يداخله فيها ريب (٤٥) .

تطبيقات لمذهب عمر (ر)

سأعرض بعض أمثلة توضح مذهب عمر (ر) فى الاجتهاد : بالمصلحة (المؤلفة قلوبهم ، أشرك الأخ الشقيق مع الاخوة لأم فى فرضهم الثلث) . وسدا للذريعة (اسقاط الحد عام المجاعة ، ودفعا لغائلة الجوع ، الزواج بالكتابيات) .

اولا : الاجتهاد عملا بالمصلحة : هو فهم روح التشريع وجوهر النص ، والغاية الاساسية منه ، لا الوقوف على المعنى الظاهر . **والمصلحة لغة** : المنفعة ، وهى ضد

---

(٤٠) تعليل الاحكام ص ٢٨٧ وما بعدها
(٤١) تاريخ التشريع الاسلامى ص ٧٣ .
(٤٢) مبادىء نظام الحكم ص ٢٩١ .
(٤٣) ص ١١ من هذا البحث .
(٤٤) مبادىء نظام الحكم ص ٣٢ .
(٤٥) تاريخ التشريع ص ٩٤ .

المفسدة . وشرعا : جلب منفعة أو دفع مضرة ، بما يحافظ على مقصود الشرع . (ومقصود الشرع من الناس خمسة : الدين ، والنفس ، والعقل ، والنسل ، والمال) طبقا لتعريف الامام الغزالي (٤٦) .

١ ـ **المؤلفة قلوبهم** : هم رؤساء الناس الذين كانوا يأخذون السهام في الصدقات ليكفوا أذاهم عن الاسلام ، أو لتثبيتهم عليه . قال تعالى : « انما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم ... »

منهج عمر (ر) : منع عنهم هذا السهم منذ خلافة أبي بكر (ر) ، وقد وافقه الصحابة . وليس معنى ذلك أن عمر (ر) قد خالف صريح النص ، بل فهم روح النص وجوهره والحكمة منه ، وهو أن الاسلام كان في حاجة اليهم . وبعد زوال هذا الظرف أي الحكمة أو المصلحة ، زال الحكم وهو منحهم السهام . وبالتالي فان هذه الآية قائمة ومحكمة الى يوم القيامة ، ويعمل بها المسلمون حين يحتاجون الى تأليف القلوب (٤٧) .

٢ ـ **اشراك الأخ الشقيق مع الأخوة لأم في الثلث** : قال الرسول (ص) « الحقوا الفرائض بأهلها ، فما أبقته فلأولى رجل ذكر » . ومن المقرر شرعا أن أصحاب الفروض مقدمون في الارث على العصبات . وأن الاخوة لأم من أصحاب الفروض . وأن نصيبهم الثلث بقوله تعالى في آية الكلالة الشتوية « وإن كان رجل ، يورث كلالة أو امرأة ، وله أخ او اخت فلكل واحد منهما السدس فان كانوا اكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث ... » (٤٨) وقد تأتي حالة تستغرق الفروض كل التركة ، ولا يتبقى شيء للأخ الشقيق برثه ، رغم أن الاخوة لأم يرثون الثلث . وقد قضى عمر (ر) في حالة بعدم اشراكه مع الأخوة لأم في الثلث ، وعندما حدثت واقعة مماثلة ،قيل له : هب أن اباهم كان حمارا أو حجرا ملقى في اليم . (بمعنى أنه اذا كان الأب سببا في حرمانه من الميراث ، فنفترض عدم وجوده ، واعتبار الأخ الشقيق أخا لأم) . فمقتضى الاستحسان والاخذ بالمصلحة ، اجتهد عمر (ر) وقضى باشراك الأخ الشقيق مع الاخوة لأم في الثلث ، لأنه أقوى قرابة منهما ، فلا أقل من أن يتساوى معهم في الثلث وهي المسألة المعروفة في علم الفرائض ، بالمسألة المشتركة أو الحجرية ، أو الحمارية ، أو اليمية ، أو العمرية ،هنا نجده (ر) قد فهم حديث الرسول (ص) وطبقه في جوهره لا في ظاهره(٤٩) .

ثانيا : الاجتهاد سدا للذريعة : الذريعة لغة الوسيلة التي يتوصل بها الى

---

(٤٦) نظرية المصلحة ص ٥ ، ٦ وفيه اشارة الى مؤلف الامام الغزالي « المستصفى » ج ١ ص ٢٨٦ .

(٤٧) منهج عمر بن الخطاب في التشريع ص١٧٧ .

(٤٨) النساء ـ الاية ١٢ .

(٤٩) يراجع احكام التركات والمواريث فضيلة الشيخ بدران ابو العينين ص ١٤٧ ، فضيلة الشيخ حسنين مخلوف ص ٨٨ المواريث في الشريعة الاسلامية فضيلة الشيخ المرحوم عمر عبد الله ص ١٧٦ . وفي ذلك يقول صاحب الرحبية :

اجعلهم كلهم لأم واجعل اباهم حجرا في اليم

الشىء (٥٠) ، وشرعا : منع الفعل الجائز ان أدى الى مفسدة تساويه أو تزيد (٥١) فالحكم فى الامثلة المقبلة واجب وجائز شرعا ، ولكن العمل به يؤدى الى مفسدة أكبر من العمل بهذا الحكم

١ ـ **اسقاط حد السرقة على المجاعة ، ودفعا لغائلة الجوع :** قال تعالى « فمن اضطر فى مخمصة غير متجانف لاثم ، فان الله غفور رحيم » (٥٢) . وقال (ص) «لاقطع فى مجاعة مضطر » . وقال عمر (ر) « لا نقطع فى عذق ولا فى عام السنة»(٥٣) وقد أوقف عمر العمل بالحد عام المجاعة ، بل ودفعا لغائلة الجوع ، فقد سرق غلمان حاطب بن أبى بلتعه ناقة لرجل ، فأتى بهم الى عمر (ر) فأقروا ، فلم يقم عليهم الحد ، وقال لصاحب الغلمان « انكم تستعملونهم وتجيعونهم » وألزمه بدفع غرامة ضعف قيمة الناقة . وقد قال الامام احمد لا فرق بين أن تكون المجاعة عامة أو خاصة (٥٤) .

٢ ـ **النهى عن الزواج بالكتابية :** قال تعالى بعد أن عدد المحرمات من النساء : « وأحل لكم ما وراء ذلكم » (٥٥) . فيكون الزواج بالكتابية (التى تؤمن بدين سماوى) مشروعا بعبارة نص أية المحرمات . ومع ذلك نهى عمر (ر) أحد الصحابة عن الزواج بالكتابية ، منعا من مفسدة هى أن يقتدى به الناس، والتزوج باليهوديات لجمالهن ، والعزوف عن الزواج بالمسلمات ، وفى ذلك من الفتنة والفساد ما فيها (٥٦) .

المبحث الثالث

الاجتهاد فى عصر كبار الأئمة المجتهدين

توجد مدرستان (مذهبان) . أهل الرأى ، وأهل الحديث . نشأتا فى العصر الأموى . الأولى فى العراق ، ومؤسسها ابراهيم النخعى ، وعمادها الامام أبو حنيفة النعمان . وفى الواقع فان امامها الأول هو أمير المؤمنين عمر بن الخطاب (ر) . والثانية فى المدينة ، ورائدها الامام مالك ، وعن هاتين المدرستين أخذ الامام الشافعى ، وعنه أخذ الامام أحمد بن حنبل (٥٧) . ثم ظهرت مدرسة أهل الظاهر فى الاندلس ، ومؤسسها داود بن خلف (٥٨) وحجتها البالغة ابن حزم .

---

(٥٠) مختار الصحاح ص ٢٢١ ـ اصول الفقه المرجع السابق ص ٣٤٦ .

(٥١) نظرية المصلحة فى الفقه الاسلامى ـ الاستاذ الدكتور حسين حامد ص ٢٠٠ وفيها اشارة الى تعريف الشاطبى فى الموافقات ج ٤ ص ١٩٨ .

(٥٢) المائدة ٣ .

(٥٣) المحلى ـ ابن حزم الظاهرى ج ١١ ص ٤١٥ .

(٥٤) منهج عمر بن الخطاب فى التشريع الاستاذ الدكتور محمد البلتاجى ص ٢٤٤ ، ٢٤٧ .

(٥٥) النساء ٢٣ ، ٢٤ .

(٥٦) نظرية المصلحة ص ٢٢٩ وفيها اشارة الى احكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٣٩٧ ، تعليل الاحكام ص ٤٣ .

(٥٧) مبادىء نظام الحكم ص ٣٠٨ .

(٥٨) ابن حزم الاندلسي الاستاذ الدكتور زكريا ابراهيم ص ١٨٠ سلسلة اعلام العرب .

المطلب الأول : مدرسة أهل الرأى

يرى أصحاب هذا المذهب ، أن الشريعة معقولة المعانى والأحكام ، وتهدف الى تحقيق مصالح الناس • وعمدوا الى تفسير النصوص ، لاستنباط الأحكام فيما لانص فيه ، ولو أدى ذلك الى الميل عن المعنى الظاهر لأحد النصوص ، الى معنى آخر تتحقق به المصلحة • فيبحثون عن العلل والغايات التى من أجلها شرعت الاحكام • ولهذا نجدهم يتوسعون فى الاجتهاد بالرأى خاصة القياس • وحكمة التشريع ولو أدى الى تقييد النص أو تخصيصه ، بينما نجدهم يتحرجون فى الأخذ بالحديث (٥٣) • وقد أكثر الحنفية من تفريع المسائل (٥٤) • ومن المشهور عن الامام أبى حنيفة أنه قال (علمنا هذا الرأى ، وهو أحسن ماقدرنا عليه ، فمن أتانا بخير منه قبلناه) • (٥٥) ومن هذه المدرسة الامام الغزالى (الشافعى المذهب) يقال ان عبارات القرآن تدعو للتعمق فى فهمه • ودلل على ذلك بقوله تعالى « ومن يؤت الحكمة فقد أوتى خيرا كثيرا » وأن الرسول (ص) دعى لابن عباس (ر) فقال « اللهم فقه فى الدين وعلمه التأويل » (٥٦) •

المطلب الثانى : المدرسة أهل الحديث

تقف عند النص دون الاهتمام بالبحث عن علته وحكمته • وينصرف اهتمامها الى الأخذ بالحديث ولو كان ضعيفا ، وأيضا الأخذ بفتاوى الصحابة • ويتحرجون فى الاجتهاد ولا يلجأون اليه الا عند الضرورة القصوى (٥٧) • وكان الفقهاء من الحجازيين وقافين على النصوص والاثار • وفى الواقع ، فان رأس هذه المدرسة عبد الله بن عمر الذى كان أبعد الصحابه عن الاخذ بالرأى الا لحاجة ملحة ، بعكس أبيه ، بسبب كثرة ما عندهم من الاثار عن الرسول (ص) ، وبساطة حياتهم (٥٨) •

وينظر الامام مالك الى القرآن على أنه كلى الشريعة ، وعمدة الملة ، وينبوع الحكمة • ولم ير الا قارئا للقرآن أو راويا للحديث ، أو مستنبطا منهما فتاوى فى المسائل التى تعرض له • ولم ينظر فى القرآن نظرة الجدليين •

وأخذ بالاستحسان والاستصحاب والمصالح المرسلة ، وسد الذرائع (٥٩) •

وصفوة القول ، فان أهل الرأى يتهيبون الحديث ، كما يتهيب أهل الحديث الرأى (٦٠) •

ومع ذلك فقد اشتهر عن الامام مالك ، القول بالمصالح المرسلة • وأن الفقه المالكى يمتاز عن غيره بأنه فقه المصالح (٦١) فمثلا قد خصص مالك النص الظنى

---

(٥٣) مبادىء نظام الحكم ص ٣١٠

(٥٤) ابو حنيفة ـ فضيلة الشيخ محمد ابو زهرة ص ٢٢٨ ، ٣٠٩ ، ٣٢٤ ، ٣٤٢ ، ٣٥٠ •

(٥٥) تصدير رسالة الرأى فى الفقه الاسلامى

(٥٦) ، (٥٧) مبادىء نظام الحكم ص ٣٣٨ ، ٣١١ •

(٥٨) تاريخ التشريع ص ٩٤ •

(٥٩) مالك ـ فضيلة الشيخ محمد ابو زهرة ص ١٥٩ ، ٢٨٤ ، ٣٥٢ ، ٣٦١ ، ٣٦٧ ، ٤٠٥ تاريخ التشريع الاسلامى ص ٩٤ ، فضيلة الشيخ محمد ابو زهرة ص ٧٣ •

(٦٠) مبادىء نظام الحكم ص ٣١٢ وفيه اشارة الى ضحى الاسلام للأستاذ أحمد أمين ص ١٦٠ ط٦

(٦١) نظرية المصلحة ص ٥٠ •

بالمصلحة (٦٢) • فقد أفتى بقبول شهادة الصبيان بعضهم على بعض الوقائع المترتبة عليها حدوث الجراح • (فى حالة الضرورة ، أن لم يحضرها الكبار) • رغم قوله تعالى « واستشهدوا شهيدين من رجالكم ، فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء ••• » ورغم أن العدالة شرط فى الشهادة . ومن شروط العدالة البلوغ (٦٣) •

المطلب الثالث : مدرسة ظاهر النص

تأخذ بظاهر القرآن ، وترى أن النصوص معقولة المعنى فى ذاتها • (٦٤) وتعتمد على الكتاب والسنة والاجماع فقط ، ورفض القياس جملة • وتتشدد فى الأخــذ بحرفية النصوص (٦٥) • وابطال الرأى والقياس والتعليل والاستحسان • وعرفنــا أن مؤسسها داود بن خلف . وحجتها القوية ابن حزم ، والذى دافع عنها ، وتشدد بحرفية النصوص . والتمسك بمنطوق الآيات والأحاديث . وقد جادل ابن حــزم فى ذلك جدالا حادا عنيفا ، حتى يسمع لجدله قعقعة تشبه قعقعة السلاح (٦٦) •

المطلب الرابع : الترجيح بين مذاهب الاجتهاد

من هذا العرض الموجز ، نجد أن مدرسة أهل الرأى ، تقف على العلل والغايات والمصالح التى شرعت الأحكام من أجلها • ولاتقف عند حرفية النصوص • وقد كان رائدها ، وامامها ، ومؤسسها الأول ، أمير المؤمنين عمر بن الخطاب (ر) • وتتعمق هذه المدرسة فى النص ، وتسبر أغواره ، وتكشف عنه غطاءه ، وتصل الى باطنه ،حيث توجد الحكمة منه • فها نحن قد وجدنا عمر (ر)يوقف حــد السرقة عام المجاعة ، ودفعا لغــائلة الجوع ، ومنع ســهام المؤلفة قلوبهم . عملا بالمصلحة ، أو سدا للذريعة . رغم أن عبارة النص واضحة هى قطع يد السارق ، ومنع المؤلفة قلوبهم سهما من الصدقات • فهنا فهم عمر (ر) أعماق النص ، وجــوهره على أن القطع لعدم الحاجة • وذلك لأن الشريعة الاسلامية من المرونة والصلاحية للتطبيق فى كل زمان ومكان •

وعلى هذا سنسير على الدرب الذى سار عليه عمر (ر) فى التفســير ، ومن بعده الأئمة المجتهدين • والمثال على ذلك أن الامام الغزالى (الشافعى المذهب) من القائلين بتفسير القرآن بالرأى والاجتهاد (٦٧) •

---

(٦٢) تعليل الاحكام ص ٣٦٦ ـ يقارن الاستاذ الدكتور حسين حامد ص ١١٠ •
(٦٣) قارن نظرية المصلحة ص ١٣٨ وفيــه اشارة الى تعليل الاحكام ص ٣٦٨ •
(٦٤) ابن حزم ـ فضيلة الاستاذ الشيخ محمدابو زهرة ص ٢٩٥ و ٣٩٤ •
(٦٥) ابن حزم الاندلسى ـ الاستاذ الدكتور زكريا ابراهيم ص ١٨٠ و ١٨١ و ١٨٢ •
(٦٦) المرجع السابق ص ١٨٦ و ١٨٩ و ٢٠٤ و ١١ ـ انظر الاحكام فى أصول الاحكام ـ ابن حزم ج ٥ الى ٨ ص ٩٢٩ و ١١١٠ . وما بعــدها مطبعة العاصمة ـ المحلى ج ١ ص (أ) ويقول فضــيلة الاستاذ الشيخ محمد الغزالى مدير المساجد فى تقديم الطبعة وما تشين ابن حزم الا حدة فى مزاجه تجعــله شديد الوطأة على مخالفيه فى الرأى •
(٦٧) مبادىء نظام ص ٣٣٨ وما بعدها •

المبحث الرابع

دلالة آية السرقة

كي نستطيع استنباط حكم ما من النص القرآني أو السنة النبوية ، يجب معرفة المعنى المراد ، أو ادراك مرمى اللفظ والوقوف على دلالته على المعنى المستعمل فيه . لأن دلالة اللفظ قد تكون قطعية أو ظنية (٦٨) .

ومن المقرر طبقا لعلم أصول الفقه أن اللفظ العام ، وهو اللفظ الموضوع وضعا واحدا للدلالة على أفراد كثيرة غير محصورة على سبيل الشمول والاستغراق لجميع ما يصلح له ، ويقبل التخصيص كقاعدة عامة . وأن دلالة العام بعد التخصيص تكون ظنية . وأن اللفظ الظني يقبل التخصيص بالتعليل بالمصلحة وسد الذرائع .

وعلى هذا سأتناول تفسير الآية على ضوء علم أصول الفقه . وهو العلم بالقواعد الكلية ، والأدلة الاجمالية التي يتوصل بها الى معرفة الأحكام الشرعية العملية ، واستنباطها من أدلتها التفصيلية (٦٩) .

المطلب الأول : الآية ظنية الدلالة

من المقرر طبقا لعلم أصول الفقه أن اللفظ العام هو اللفظ الموضوع وضعا واحدا للدلالة على أفراد كثيرة غير محصورة على سبيل الشمول والاستغراق لجميع ما يصلح له كما تقدم (٧٠) . وهذا اللفظ موضوع للافادة عن العموم وامارته هو الجمع المعرف بأل . مثال قوله تعالى : « **والوالدات** يرضعن أولادهن ... » . أو مفرد معرف بأل مثل قوله تعالى : « **والسارق والسارقة** ... » . وقوله (ص) : « مطل **الغني** ظلم » . وغير ذلك من الألفاظ الموضوعة للدلالة على العموم .

وحكم اللفظ العام : يفهم على عمومه ، ويتناول جميع أفراده ، وتكون دلالته قطعية ، فيثبت به الحكم قطعا على سبيل الشمول والاستغراق عند الحنفية وعند الجمهور تعتبر ظنية (٧١) .

تخصيص العام : ومن المقرر أيضا أن صيغة العام موضوعة للاستغراق ، أي الشمول ، لكافة أفراد اللفظ مثل السارق ، بمعنى أي سارق كان ، الا اذا وجد دليل على اخراج بعض أفراد اللفظ العام من العموم . فتخصيص العام هو صرف اللفظ عن عمومه ، واخراج بعض ما كان داخلا في العموم ، وقصر العام على بعض أفراده (٧٢) .

ومن وسائل تخصيص العام الاستثناء المتصل مثل قوله تعالى في آية الحرابة « انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله .. الا الذين تابوا .. » (٧٣) . فاللفظ العام

(٦٨) أصول الفقه الاستاذ الشيخ بدران أبو العينين ص ١٠٨ سنة ١٩٦٩ .

(٦٩) سلم الوصول لعلم الاصول فضيلة الشيخ المرحوم عمر عبد الله ص ١٢ .

(٧٠) أصول الفقه ص ١٣٣ ، ٣٨ ـ سلم الوصول لعلم الاصول ص ١٨٧ ، ١٩٨ ، ١٩٠ .

(٧١ و ٧٢) أصول الفقه ص ١٣٣ ، ١٣٨ ـ سلم الوصول لعلم الاصول ص ١٨٧ ، ١٩٨ ، ١٩١

(٧٣) المائدة ٣٣ ، ٣٤

« انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ... (الا الذين تابوا) .. » (٧٣) فاللفظ العام (الذين يحاربون الله) قد خصص بأداة - الاستثناء (آلا الذين تابوا) ، والمعنى أن جزاء الذين يحاربون الله ورسوله هو أن يقتلوا ... ويخرج عن هذا العموم ، التائبون منهم قبل القدرة عليهم . فيبقى فى الحكم (فى العموم) الذين يحاربون الله ورسوله ولم يتوبوا قبل القدرة عليهم . وهذا التخريج يقال كذلك بالنسبة للآية الكريمة (والسارق والسارقة) فهو لفظ عام ، قد لحقه التخصيص . يقول تعالى « فمن تاب » ، تكون بمثابة الاستثناء الوارد فى آية الحرابة (٧٤).

دلالة العام بعد التخصيص : بعد اخراج بعض الأفراد من العموم . تكون دلالة اللفظ على الباقى من أفراده ظنية الدلالة ، بمعنى أن كل فرد من الباقى من أفراد اللفظ العام بعد التخصيص محتملا أن يكون خارجا أبتداء بالقياس على ما أخرج ، وبهذا لا يكون اللفظ العام قطعى الدلالة . وبالتالى يقبل التعليل (٧٥) . فلا يكون العام فى دلالته قطعيا بل ظنيا . فيجوز أو يخصص بدليل ظنى مثله (٧٦) .

وقد قال الجمهور أنه ما من عام الا وقد خصص . وقد صار هذا القول مثلا، حتى هذه الكلية ليست على عمومها ، بل خصصت أيضا بمثل قوله تعالى « والله بكل شيء عليم » (٧٧) .

وعند الحنفية : لايجوز تخصيص اللفظ العام فى الكتاب أو السنة المتواترة أو المشهورة ، بخبر الواحد أو القياس قبل التخصيص ، ويجوز ذلك بعد التخصيص . وعندهم أنه لابد من ان يكون المبين - بكسر الياء - فى درجة المبين - بفتح الياء - أو أقوى منه .

وعند الجمهور : يجوز أن يخصص اللفظ العام من نصوص القرآن والسنة المتواترة ابتداء ، بالقياس وبخبر الواحد ، لكون اللفظ العام ظنى الدلالة (٧٨) .

وتخصيص القرآن : أما أن يكون بالقرآن مثل الحالة المتقدمة . أو بالسنة مثل حديث الرسول (ص) : « رفع القلم عن ثلاثة ، عن الصبى حتى يحتلم ... » فقد أخرج من عموم كلمة (السارق والسارقة) ، الصبى والمجنون والنائم .

وصفوة القول ، فان الآية الكريمة « والسارق والسارقة » لفظ عام قد لحقه التخصيص بدلالة قوله تعالى « فمن تاب » وقوله تعالى « فمن اضطر فى مخمصة ١١٠ » وقوله « وقد فصل لكل ما حرم عليكم الا ما اضطررتم اليه » . وأيضا بقوله (ص) (رفع القلم عن ثلاثة ...) وأن دلالة العلم بعد التخصيص ظنية ، وأن الدليل الظنى يقبل التعليل . (وسنرى أن من وسائل التعليل : المصلحة وسد الذرائع) .

---

(٧٤) يراجع العدد الخامس والسادس من مجلة المحاماة الجزء الأول من البحث

(٧٥ ، ٧٦) أصول الفقه ص ١٤٤ ، ١٤٧ ، ١٤٣ سلم الوصول ص ٢٠٠ ، ١٩٨ بيسان النصوص التشريعية لفضيلة الشيخ بدران أبو العينين ص ١٥٩ ، ١٤٩ ، ١٦٠ .

(٧٧) و (٧٨) سلم الوصول ص ١٩٧ ، ١٩٨ ، ٢٠٠ وأصول الفقه ص ١٤٣ - ١٥٩ .

المطلب الثاني : قصر عموم الآية على التكرار

من المعروف أن مصادر الفقة الاسلامى أصلية (القرآن والسنة) . وتبعيـة (الاجماع ، والقياس ، والاستصحاب والمصالح المرسلة ، والاستحسان ، والعرف، ومذهب الصحابى ، وشرع من قبلنا) (٧٩) . ولو أن تلك المصـادر الأخيرة على خلاف بين الفقهـاء .

ويناط الامر فى مجال تفسير الآية بمنهج الاجتهاد ، وما اذا كان طبقا لمدرسة أهل الرأى ، أم أهل الحديث ، ام اهل الظاهر ؟ (هـذا هو بيت القصـيد فى الموضوع بأسره .)

ان المنهج الذى سأفسر به الآية ، باذن الله ، هو النهج الذى سـار عليه كبار الصحابة (ر) ، خاصة عمر (ر) ، وعلي (ك) . وهو فهم جوهر النص . وهـو المنهج الذى دعى الى الأخذ به بعض كبار العلماء المصلحين فى العصر الحديث هـو الزعيم الاسلامى الكبير محمد اقبال ، والامام محمد عبده ، ومن قبل شيخ الاسلام ابن تيمية والامام الغزالى (٨٠) .

وقد عرفنا أن من حالات مناط الاجتهاد تعيين المراد من نص ظنى . وأن كلمة (السارق) ظنية الدلالة ، بعد أن خصصت . وأن اللفظ الظنى يقبل التخصيص بدليل ظنى مثله ، بالتعليل بالمصادر التبعية (وهى ظنية الدلالة) مثل المصلحة ، ومذهب الصحابي وبالتالى يمكن اخراج طائفة من السراق من مجـال العموم في الآية بدليل ظنى ، وقصر مدلول عمومها على السراق الذين حدث منهم التكرار أو العود . رغم أن ظاهر الآية فى ذاته لا يدل على هذا التكرار كما سبق القول (٨١)، بمعنى أن مدلول التكرار لا يتأتى من عبارة النص وانما باخراج « طـائفة السراق لأول مرة » ، ويبقى فى دائرة العموم السراق الذين حدث منهم التكـرار ، طبقـا لما هو آت من تخريج وتأصيل .

وعلى هذا سأعرض تخصيص الآية الكريمة بالأدلة الظنية (وهى مساوية لها فى الدلالة) ، وفقا للخطوات المنطقية الآتية :

المطلب الثالث : خصوبة الفقه الاسلامى

الفقه الاسلامى كنز . وللائمة العلماء فضل ساطع لا يغرب فى المساهمة فى بناء الثورة الفقهية الزاخرة ، التى ورثها الاخلاف من بعدهم . فكان هذا (الفقه الخصب الأصيل الذى لا ينضب البتة) . والذى له أصل ثابت وفروعه فى السـماء ، يؤتى أكله كل حين باذن ربه (٨٢) . وقد عرفنا أن الشريعـة الاسـلامية من المرونة والصلاحية لكل زمان ومكان ورفعها المفاسد ، وأنها جاءت رحمة للناس ، وهدايتهم الى الخير . يقـول تعالى « ورحمتى وسـعت كل شىء » ، «.. الرحمن الرجيم » ،

(٧٩) سلم الوصول ص ٣٢٨ ـ المدخل فى التعريف بالفقه الاسلامى ص ١٤٨ .

(٨٠) مبادىء نظام الحكم ص ٣٨٤ ، ٣٨٥ ، ٣٨٩ .

(٨١) يراجع ص ١٣١ ، ١٣٢ .

(٨٢) موسوعة الفقه الاسلامى جـ ٢ لسنة ١٩٦٧ ص ٤ اشراف فضـيلة الشـيخ محمد ابو زهرة .

« ... وهــدى ورحمة للمؤمنين » (٨٣) . وقــد وصــف الله نفسه فى حديث قدسى « أنا الرحمن ... » .

وحسبى أن أبين خصوبة الفقه الاسلامى ، ومرونة الشريعة الاسلامية . فقــد تجتمع كلمة الفقهاء قاطبــة على حــكم شرعى فى مســألة . ويخالفهم رأى واحــد له وجهته . ومع ذلك قد يكون فى هذا الرأى المنفرد المصلحــة التى هى مقصــود الشارع ، المستفادة من جوهر النص وباطنه إذا كشفنا عنه ظاهره . فيأخــذ المشرع الوضعى بهذا الرأى الذى فيه المصلحة للناس :

١ ــ **مثال الوصية للوارث** : فقد أخذ المشرع فى قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ (مادة ٣٧) برأى الامامية وبعض الزيدية ، فى صــحة الوصية للوارث ، دون الوقوف على اجازة الورثة (فى حدود ثلث التــركة) ، رغم أن كافة الفقهاء قد اجتمعت كلمتهم على أنها باطلة (وان حدث بينهم الخــلاف على صحتها باجازتها من الورثة) (٨٤) .

٢ ــ **مثال المسألة المشتركة** : كذلك فان المشرع قد أخذ فى المادة العــاشرة من قانون المواريث رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣ بمذهب عمر (ر) فى المسألة المشتركة، مخالفا مذهب الحنفية الذى كان معمولا به قبل صدور هذا القــانون . من عدم تشريك الأخ الشقيق فى فرض الاخوة لأم الثلث عند استغراق الفروض كل التركة . وقد بينت المذكرة الايضاحية لهذا القانون بأن الاخذ بهــذا المذهب والعــدول عن مذهب الحنفية يرجع الى أن (المصــلحة تقضى بعــدم حرمانهم من الميراث) ويقول فضيلة المرحوم الشيخ عمر عبد الله بأن ذلك **هو ما يقتضية الاستحسان** .... رغم أن ظاهر النصوص عــدم اشراك الأخ الشقيق فى الثلث طبقا لما تقدم (٨٥) . وفى الواقع فان المصادر التبعية ومنها الاستحسان مثلا هو طريقة للخروج من مأزق ظاهر النص الموقع فى الحرج ، والاستحسان به يرجع الى قاعدة رفع الحرج فى الشريعة الاسلامية . ولهذا روى عن الامام مالك أنه قال : « الاستحسان تسعة أعشــار العلم » وقيل كذلك « الاستحسان عماد العلم » وقد أخذ بالاستحسان الأئمة أبو حنيفــة ومالك وأحمد (٨٦) . والخلاصة فان الفقه الاسلامى غيث منهمر لا ينقطع .

المطلب الرابع : الظروف الاقتصادية للدول العربية

كل شخص متبصر ، لايستطيع أن ينكر الحقائق الاقتصادية والاجتماعية فى الدول العربية . فانها تعتبر من الدول المتخلفة اقتصاديا . رغم أنه قد تعــاقبت فى هذه المنطقة عامة ، ومصر خاصة ، خلال الستة آلاف سنة الماضية ، حضارات عريقة ، أثلت العالمين من راحتيها بالخبرات . وأثرت العــالم بأجمعه بالعلــم.

(٨٣) الجريمة ص ٣١ ــ موسوعة الفقــه الاسلامى ص ٦ ــ من توجيهات الاسلام لفضيلة الامام الاكبر الشيخ شلتوت ص ٣٠٣ .

(٨٤) موسوعة الفقه الاسلامى ص ١٢٦ ــ الوصية الاستاذ الدكتور احمد فراج ص ٨٨ وما بعدها سنة ١٩٧٣ .

(٨٥) فضيلة المرحوم عمر عبد الله احــكام المواريث ص ١٧٨ ، ١٧٩ .

(٨٦) المدخل فى التعريف بالفقه الاسلامى ص ١٧٨ ، ١٧٩ وفيه اشارة الى موافقات الشاطبى جـ ٢ ص ٣٠٧ .

والمعرفة • وبقيام الطفرة الصناعية منذ منتصف القرن الماضى ، حدث تطور جارف لدى الشعوب الأوربية • فانقسم العالم تبعا لذلك الى دول متقدمة ، ودول متخلفة، وزاد من تقدم الدول الاولى ، احتكارها للصناعة ، وما صاحبه من زيادة في الانتاج بنسبة من ١٠٠ الى ١٠٠٠ (منذ عام ١٨٥٠ الى عام ١٩٦٥) ، في حين أن عدد سكانها زاد بنسبة من ١٠٠ الى ٣٠٠ هذا الانفجار الاقتصادى ، ترتب عليه أن زاد متوسط دخل الفرد الى سبعة أمثال ما كان عليه عام ١٨٥٠ ، (بما يعادل تسعة أمثال متوسط دخل الفرد في الدول الأخرى) • في حين أن الدول المتخلفة ، قد زاد من تخلفها الزيادة الهائلة في السكان • وأصبحت المسافة تزداد اتساعا كل يوم ، وأضحت المشكلة التى تواجهها تلك الدول (هى كيفية تقريب هذه المسافة ، لا مجرد الالتحاق بالدول المتقدمة) (٨٧) •

اذن الموضوع الاساسى الذى نواجهه هو كيفية رفع المستوى الاقتصادي والاجتماعى للفرد ، وكيفية توفير حاجياته • ولا شك في أن كل دولة تريد أن تصل بمواطنيها الى هذا المستوى • وسنرى أن لهذه الحقيقة الاقتصادية أهميتها في الموضوع محل البحث •

المطلب الخامس : السرقة لعدم الحاجة

رأينا أن من ضمن الشروط الاساسية لاقامة الحد ، هو السرقة لعدم الحاجة • فان كانت دفعا لغائلة الجوع ، فلا قطع • بدلالة قوله تعالى « فمن اضطر في مخمصة غير متجانف لاثم ، فان الله غفور رحيم » وهذه قاعدة الضرورات تبيح المحظورات • وبالتالى فان هذه الآية الكريمة تكون قد خصصت آية السرقة ، فأخرجت من عمومها (السارق المضطر) • وقد قال (ص) عندما سئل عن الثمر المعلق على الشجر « من أصاب منه بفيه من ذى حاجة غير متخذ خبنة فلا شيء عليه » وقال أيضا (ص) « لاقطع فى مجاعة مضطر » • وقد رأينا عمر (ر) لايقيم الحد عام الرمادة ، ولم يقيمه على غلمان حاطب بن أبى بلتعه لهذا السبب •

وقد قيل ان البؤس هو مصدر الجريمة • وقد قال الامام على (ك) لو كان الفقر رجلا لقتلته (٨٨) • وبالتالى يخرج من دائرة عموم الآية ، السارق المضطر •

المطلب السادس : الأدلة الظنية المخصصة لعموم الآية

رأينا ان منهج عمر (ر) هو تفسير النص بطريقة التعمق فيه ، حتى الوصول الى باطنه وجوهره ، لا الاكتفاء بظاهره • وأن ذلك من دروب مذاهب الاجتهاد • وعلى هذا سأفسر عموم الآية طبقا لهذه المدرسة •

ورأينا أن كلمة (السارق) لفظ عام قد لحقه التخصيص • فيكون ظنى الدلالة • وأنه يمكن للأدلة الظنية تخصيص اللفظ العام ، مثل القياس ، وخبر الواحد ، والمصلحة ، والاستحسان •••

وعلى هذا سأعرض هذه الأدلة الظنية المخصصة لكلمة (السارق) وبها تخرج

(٨٧) الملكية الصناعية الاستاذ الدكتور محمد حسنى عباس ١٩٧١ – المقدمة من ص و الى ص ى •

(٨٨) علم الاجرام جـ ٢ ، ٣ ص ٩ وما بعدها •

طائفة (السراق لأول مرة) من دائرة العموم فى هذه الآية · ويضحى عمومها منحصرا على السراق العائدين · وهذه الأدلة « نقلية وعقلية » فيما يلى :

أولا : الأدلة النقلية :

١ ـ جيء الى الرسول (ص) بعبد سرق . وقد قامت البينة عليه · فقال رجل : يا رسول الله ، أن عنده أيتام ليس لهم مال غيره · فتركه (ص) · ثم جيء به سارقا الثانية ، ثم الثالثة ، ثم الرابعة · فكان يقال للرسول (ص) فى كل مرة تلك المقالة · ثم أتى به الخامسة ، فقطع الرسول (ص) يده ـ ثم السادسة ، فقطع (ص) رجله . ثم السابعة ، فقطع (ص) يده · ثم الثامنة ، فقطع (ص) رجله . وقال الحارث : أربع بأربع · أعفاه الله أربعا ، وعاقبه أربعا · (عن ابن جريج ، عن عبد ربه بن أمية أن الحرث بن عبد الله بن أبى ربيعه ، حدثه وابن سابط الأحوال عن الرسول (ص) · ويقول ابن حزم فى المحلى : هذا الحديث «مرسل» ولاحجية فى المرسل ، وأن قطع السارق واجب فى أول مرة بعموم الآية (٨٩) ·

والحديث المرسل : هو ما سقط الصحابى من آخر اسناده (٩٠) ·

واختلف الفقهاء فى حجيته :

١ ـ فذهب أبو حنيفة ومالك وأحمد على المشهور عنهما وكثير من أتباعهم بحجيته ، اذا توافر حسن الظن بالتابعى الراوى ·

٢ ـ وذهب الشافعى ، بعدم قبوله ، الا اذا تقوى بحديث غيره موصولا ، أو مرسلا مثله (٩١) ·

٣ ـ ويرى ابن حزم الظاهرى عدم حجيته ، كما تقدم (٩٢)

وعندى : أن المرسل ، ولو أن ظنى الثبوت الا أنه الاحناف والمالكية وأحمد وأتباعهم يأخذون به · ورغم أنه ليس قويا فى ثبوته ، الا أنه يقوى بالأدلة الظنية الاخرى · وبالتالى يصح الاستدلال به ·

٢ ـ كثير من الفقهاء ومنهم الشافعى ، يرون أن التوبة تسقط الحد · يقول تعالى : « فمن تاب ··· » ، والتوبة النصوح لا تكون عند التكرار ، وانما لمن يرتكب الفعل بجهالة · قال تعالى : « انما التوبة على الله للذين يعملون السوء بجهالة » ، وبالتالى فان القطع يكون للذى تكرر منه الفعل ، لأن معتاد السرقة لا يصدق فى توبته ، ولا تصح التوبة منه ، بالنسبة لسقوط الحد (٩٣)

---

(٨٩) المحلى جـ ٨ ص ٤٢٣ ·

(٩٠) الاستاذ حسن سرى ـ أضواء على سنة الرسول مدخل الى علم مصطلح الحديث سنة ٧ ص ٤٧ ·

(٩١) الاستاذ حسن سرى ـ الموضع السابق ·

(٩٢) المحلى جـ ٨ الموضع السابق ·

(٩٣) عرض هذه الادلة عن بعض الباحثين فى العقوبة ـ المرجع السابق من ص ١٤٠ الى ص ٢٨٧ ـ مجلة لواء الاسلام ص ٥٩٩

٣ ـ قال الرسول (ص) « ادرءوا الحدود بالشبهات ما استطعتم ، فان كان له مخرج فخلوا سبيله ، فان الامام ان يخطىء في العفو خير من أن يخطىء في العقوبة » • وتتشوف الشريعة نحو اسقاط الحدود بأدنى شبهة • وبالتالي فان اخراج (السارق لأول مرة) من عموم الآية ، فيه مخرج له من الحد عملا بهذا الحديث • وان كان ذلك خطأ • فانه من دروب الخطأ في العفو ، وهو أمر مستحب ، أفضل من الخطأ في اقامة الحد ، بدلالة الحديث • خاصة وأن الدين الاسلامى دين السماحة والرحمة كما تقدم • وأن الرسول صلى الله عليه وسلم كان يتلمس الستر على المذنب ، فعندما جاء ماعز للرسول (ص) مقرا بالزنا ، كان الرسول (ص) يحمله على الرجوع عن اقراره بطريق التعريض قائلا له « لعلك قبلت ، لعلك لامست •• » وعندما علم (ص) بأن أحدهم كان قد حرض ماعزا على الاقرار ، وجه اليه اللوم قائلا : « لو سترته بثيابك لكان خيرا لك » (٩٤) وفي حد السرقة نجد الشريعة تضيق كثيرا من دائرة الحد بالشبهات ، فلا يقام على التائب قبل القدرة عليه ، ومن سرق من مضيفه ••• وغير ذلك(٩٥) •

٤ ـ فان قيل لم يرد في الأثر دليل قطعى عن الرسول (ص) أنه أخذ بالتكرار ، ولم يقل أحد من الفقهاء ذلك ، نقول : بما أن التوبة تسقط الحد ، عند جانب كبير من الفقهاء) • وبما أن مجال التوبة فعل السوء بجهالة أي لأول مرة ، وبما أن الرسول (ص) كان يفتح لماعز باب الرجوع عن اقراره ، وبما أن السنة لم يرد بها أن الرسول (ص) قد استتاب ماعزا (أي طلب منه التوبة قبل الحد) ، اذن لكان أولى بالصادق الأمين أن يستتيبه من غير أن يحمله على الرجوع الكاذب عن اقراره • اذن الرسول (ص) قد فرض من ماعز التكرار ، وهو شرط ينفي التوبة • وقد حكم (ص) بالحد (٩٦) •

٥ ـ المرأة المخزومية التي أقام الرسول (ص) عليها الحد كانت معتادة السرقة وكانت معروفة بذلك (٩٧) •

٦ ـ بالنسبة لسارق رداء صفوان وقت نومه عليه بالمسجد ، فان سرقته بهذه الطريقة ، تدل على أن السارق قد تكررت منه السرقة ، حتى أنه يسرق وهو في بيت من بيوت الله ، فضلا عن أنه يسرق الرداء وقت نوم صاحبه عليه (٩٨) •

٧ ـ من مبادىء الشريعة الوسطية والاعتدال ، قال تعالى : « وكذلك جعلناكم أمة وسطا » • وهذا الاتجاه فيه رحمة ، وهذا مقتضى الاستحسان • وقد قال الامام مالك : الاستحسان تسعة أعشار العلم • وقال بعض العلماء كذلك : الاستحسان عماد العلم •

٨ ـ قال عمر (ر) لأم شاب سرق عندما طلبت منه العفو عنه بسبب أنها أول مرة : « ان الله أرحم من أن يكشف ستر عبده لأول مرة » ، فهذا ينبىء عن أنه (ر) قد وقر في نفسه أن القطع يكون عند التكرار • ووجود شهود وضبطه متلبسا ما يدل على ذلك (٩٩) •

(٩٤ و ٩٥) العقوبة ص ٣٢٢ ، ٣٦٥ •

من (٩٦ الى ١٠٣) العقوبة ـ ص ١٤٩ ، ١٥٠ ، ١٥١ ، ٢٨٥ ، ٣٧ ، ٣٦ ، ٣٩ ، ٢٨٧ ، ١٥٣ •

ثانيـــا : الأدلة العقلية :

١ ــ نظرية العقوبة في الفقة الاسلامي ، هي زجر الجاني دفعا لمفسدته . لما ينزل بالمجتمع من فزع عام أثر حدوث السرقة (١٠٠) • والشخص لا يعد خطرا على الآمنين بالسرقة في المرة الأولى . بل يكون ذلك بالاعتيـاد • واتخـاذ السرقة حرفة له • فيكون لحمه نابتا من حرام • وقال (ص) « من نبت لحمـــه من حرام فالنار أولى به » (١٠١) •

٢ ــ العقوبة في الفقه الاسلامي مثل العقوبة في القانون الوضـــعي الحـديث • وهي تقويم المجرم واصلاحه وفي اقامة الحد عليــه أول مرة . ما يخالف هــذا الاعتبار وهو الاصلاح ، كما وأنه يذهب اعتباره الاجتماعي ، ويصبح عـدوا للمجتمع ولنفسه ، كما قرر المـاوردي (١٠٢) •

٣ ــ ضيق الفقهاء دائرة السرقات التي تقطـــع فيها الأيدي . صـــيانة لجسم الانسان من التشويه ما أمكن . وأضـــحى القطع منحصرا في أحـوال نادرة للغاية ، وان القطع لا يكون الا في موضع اجماع الفقهـاء عليــه (١٠٣) بمعنى أن الشريعة الاسلامية ليست متعطشة لقطع الايدي •

٤ ــ يرى العالم الجليل فضيلة الشيخ محمد أبو زهرة أن يقام الحد على السراق العائدين • وفي حدود ما اتفق عليه الأئمة كافة . فلا يقـــام الحد اذا كان بعضهم لا يرى اقامته ، وألا توجد شبهة في شتى موضوعات السرقة (١٠٤) •

٥ ــ الحد يقام على كافة المواطنين . كما سنرى ، وفي اقامتــه لأول مرة ما يشـــكل حرجا على الدولة . فســدا للذريعـــة (١٠٥) وطبقا لمبـدأ نفي الحرج . يقـام عند التكرار . ويكون للدولة السند الشرعي القانوني في أن العقوبة لم تصلح الســارق وتقـومه . وأنه أضحى عضـوا فاســدا يحق للمجتمع بتر يده • ولايكون هناك بالتالي أي حرج •

٦ ــ بالنسبة للاجانب ، فان تطبيق الحد لأول مرة عليهم فيه حرج • . لأن الدولة لا تستطيع أن تنفك في علاقاتها عن الدول الأخرى • قال تعالى : « وجعلناكم شعوبا وقبائل لتعارفوا » • وتطبيق القطع على الأجنبي لاول مـرة فيه شر مستطير • وانما اذا حدثت سرقة من الاجنبي لاول مرة . يؤدي العقـــوبة (غير القطع) ، ثم بعـد ذلك لا تجدد اقامتــه بالدولة ، ويمنع من الدخـول ثانية • فان دخل بطريقة غير مشروعة ، وحدثت منه سرقة أخرى ، فيكون لدى الدولة السند القانوني والحجة البالغة أمام الرأي العـــام العـــالمي عامة ، والدولة التابع لها خاصة بالقطع تطبيقا لمبـدأ اقليمية القـانون الجنائي ، أي سريانه في إقليم الدولة • وبالنسبة للاجانب أصحاب الحصانة ، مثل رؤساء الدول الاجنبية ، وأعضاء البعثات السياسية المعتمدة ، وأفـراد القـــوات الحربية الأجنبية ، فهم مستثنون من حكم قانون العقوبات وأن العرف الدولي في هذه الحالة قد جرى على مجرد استبعاده من اقليـم الدولة ، ويســـمى في اصطلاح القانون الدولي العام (شخص غير مرغوب فيه) •

(١٠٤) مجلة لواء الاسلام العدد العـاشر سبتمبر ١٩٦٦ ص ٥٩٩ •

(١٠٥) يراجع ص ١٣٧ ، ١٣٨

وخلاصة القول، فان هذه الآية الكريمة ظنية الدلالة ، وتخصص بأدلة ظنية الدلالة مثلها ، باخراج السراق لأول مرة ، ويصبح داخلا في دائرة عمومها السراق العائدين ٠

المبحث الثالث
حكم القطع

سأتناول الرد على القائلين بعدم القطع اطلاقا ، ثم الانتهاء الى وجوب القطع ٠

المطلب الأول : الرد على القائلين بعدم القطع اطلاقا

يقولون بأن الآية مجملة فلم تبين نصاب السرقة ، ولا كيفية القطع وأن المجمل لا يصلح حجة قبل البيان ، وبالتالي لا يوقع حد القطع البتة ٠ وان السنة التي بينت القطع هي أحاديث آحاد وهي ظنية لا تفيد اليقين (١٠٦) ٠

والرد على ذلك بالحجج الآتية :

١ - ينقسم اللفظ الى ظهور المعنى المراد منه وخفائه الى واضح الدلالة ، وغير واضح الدلالة ، وينقسم الأخير الى (خفي ومشكل ومجمل ومتشابه) (١٠٧) ٠ والمجمل لغة المبهم ، وشرعا ما ازدحمت فيه المعاني ، واشتبه المراد منه (عند الحنفية) وعند غيرهم من المبهم (١٠٨) ٠ واللفظ المجمل لا يدرك المعنى المراد منه الابيان من الشارع ، واذا جاء البيان وافيا قاطعا أصبح مفسرا غير محتمل التأويل (١٠٩) ٠ ومن هذا قوله تعالى : « والسارق والسارقة » ، فان لفظة السارق مجملة ، في مقدار النصاب ، وشروط السرقة ٠ فجاءت السنة مبينة لذلك ٠ ومن هذا الأحكام الدستورية ، والمدنية ٠٠٠ ، فانها وردت على هيئة قواعد كلية دون تفصيل ، واكتفى فيها بوضع المبادىء الأساسية (١١٠) ٠

٢ - السنة أما ان تكون مقررة (تدل على نفس الحكم) ، أو شارعة (تأتي بحكم جديد مسكوت عنه في القرآن) ، أو مفسرة (لنص مجمل) ٠ والسنة المفسرة هي التي بينت مكان القطع وهو الرسغ (١١١) ٠

٣ - اجتمعت كلمة الفقهاء قاطبة على أنه يجوز أن يكون المبين - بكسر الياء - أدنى من حيث الثبوت من المبين - بفتح الياء - ، بمعنى أنه يمكن لحديث الآحاد أن يفسر مجمل الكتاب ٠ فلا يشترط المساواة بين البيان والمبين في الثبوت (١١٢) ٠

٤ - انعقد الاجماع من لدن الصحابة والتابعين وتابعيهم وأخلافهم الى يومنا هذا على أن القطع واجب٠ والاجماع هو المصدر الثالث من مصادر التشريع الاسلامي ، وهو حجة قطعية الدلالة ، ودليل من الأدلة الشرعية باتفاق (١١٣) ٠ وقد ورد في

---

(١٠٦) يراجع المبحث الثاني من هذا البحث ص ١٣١ ، ١٣٢ ٠
(١٠٧) سلم الوصول ص ٢١٣ ٠
(١٠٨) بيان النصوص التشريعية ص ٣٤ وما بعدها ٠
(١٠٩) سلم الوصول ص ٢٣١ ٠
(١١٠ و ١١١) بيان النصوص التشريعية ص ٢ ، ٦ ٠
(١١٢) بيان النصوص التشريعية من ص ٨٣ - ٨٤ ٠
(١١٣) سلم الوصول ص ٢٧١ ٠

الأثر العمل بالقطع كما تقدم • وأن الرسول (ص) قد نفذ القطع قولا وعملا ومن طرق البيان (أى الايضاح) البيان بالفعل • وأكثر العلماء على أن البيان بالفعل • كالبيان بالقول جائز ، بل أبلغ وأولى منه (١٠٤) • فكل هذا يرفع هذه الأحاديث من درجة الضعف الى درجة القوة • وأن القاعدة ، أن الاجماع على الأخبار الظنية يرفعها من درجة ظنيتها الى درجة القطع (١١٥) •

وقصارى القول ، فان الأحاديث المبينة للقطع ، ولو أنها أخبار آحاد ، الا أن الاجماع قد انعقدت على وجوب العمل بها ، وبالتالى فان حجية القطع هى الاجماع • ومن هذا تبين بجلاء أن الدليل القائل بعدم القطع اطلاقا يعتبر أوهن من بيت العنكبوت ، وان أوهن البيوت لبيت العنكبوت •

المطلب الثانى : وجوب القطع

رأينا أن حكم السرقة هو وجوب القطع ، وحرمة تركه يقول تعالى «فاقطعوا» وهو أمر • وكل أمر للوجوب مالم يوجد صارف يصرفه •

ولما كانت الشريعة الاسلامية هى شريعة الخلود ، وأن الفقه الاسلامى من الخصوبة ، والجود ، حتى أنه يعتبر أجود من الريح المرسلة ، ولما كانت المادة الثانية من دستور جمهورية مصر العربية الصادر عام ١٩٧١ تنص على أن مبادىء الشريعة الاسلامية مصدر رئيسى للتشريع • فانه يجب تطبيق حكم القطع على ضوء هذا المنهج الذى بينته ، أو أى منهج يكون أفضل منه ، وكما يقول الامام ابو حنيفة (علمنا هذا رأى ••• فمن جاءنا بأحسن منه قبلناه) •

المطلب الثالث : السلطة التقديرية للمشرع الوضعى

القانون العقابى يسرى على الوطنيين والأجانب ، طبقا لمبدأ اقليمية القانون الجنائى (أى يسرى على كل من يوجد فى أقليم الدولة) وهذا الحكم مطابق للشريعة الاسلامية (١١٦) (المادة الأولى من قانون العقوبات) •

وبعد أن بينت نطاق تطبيق حد السرقة ، فانه يترك للمشرع الوضعى تقدير الأحكام الجزئية فى الحد ، مثال ذلك الموضوعات الآتية :

١ — عدد المرات الموجبة للقطع ، حسب نوع كل جريمة (مصاحبة بظروف مشددة ، أم سرقة بسيطة ؟) • فلا يستوى هذا مع ذاك •

٢ — يقدر المشرع نصاب السرقة الموجب للقطع (وهذا النصاب يخضع للظروف الاقتصادية وقيمة العملة السائدة فى السوق) وما اذا كان يشترط ذلك النصاب فى السرقة الأولى أو السرقة الموجبة للقطع فقط ؟

٣ — يترك للمشرع سلطة التقدير فى تحديد معيار عدم الحاجة (كيف يعتبر الشخص فى حاجة) •

٤ — يترك للمشرع التقدير فى القطع مرة واحدة أم مرتين عند تكرار السرقة بعد القطع • وقد رأينا أن الأحناف يأخذون بمذهب الأمام على (ك) فى عدم

(١١٤) بيان بيان النصوص التشريعية ص ٣٤ •
(١١٥) محاضرات فى الحدود ص ٢٨
(١١٦) العقوبة ص ٣٤٥ ، ٣٤٨ •

القطع في المرة الثالثة ، وهو ما عليـه رأى الامام أحمـد ، ومن هذا الرأى فضـيلة الشيخ محمد أبو زهرة (١١٧) ٠

٥ ـ طبقا للظروف الاقتصادية المتقدمة ، فان الحد سيطبق في حالة نادرة للغاية (بسبب شرط عدم الحاجة . وشرط التكرار ، فضـلا عن باقي الشروط) ، فالاحصائيات قد تشير الى أن من بين كل نحو ٥٠٠ أو ٦٠٠ حالة سرقة للحاجة ، توجد حالة واحدة سرقة لعدم الحاجة ٠ وأنه من بين كل نحو ٤٠٠ حالة سرقة لعدم الحاجة ، توجد حالة سرقة في حالة عود ٠ ولهذه الندرة في التطبيق ، يحدث الردع والزجر ، ويأتى نظام الحد بثماره ، هو اصلاح المجتمع من كل شر وفساد ٠ (١١٩)

٦ ـ يقدر المشرع الأسباب الدافعة الى الجريمة ، طبقا لعلم الاجرام ، كما تقدم ٠ كما لو كانت السرقة بدافع مرض نفسى (مثل السرقة الكليبتومانية) ٠

٧ ـ ويقدر أيضا عقوبة المختلس (الذى يستولى دون وجه حق على مافي عهدته من أموال) ٠ فيمكن أن تكون العقوبة الاعـدام على أن يضـع حدا أدنى للمبلغ المختلس (مثل ٣٠ الف جنيـه) مع ملاحظة أنه لا قطع على المختلس ـ قال (ص) ليس على خائن ولا منتهب ولا مختلس قطع ٠ رواه الخمسة ٠

خاتمـــة

لعل هـذا البحث ينير السبيل للمشرع الوضعي ، ولكل من يريد اقامة حدود الدين واصلاح المجتمع ٠ ان أريد الا الاصلاح ما استطعت ، وما توفيقى الا بالله ، عليه توكلت واليه أنيب ٠ وأقول :

«ربنا لا تؤاخذنا ان نسينا أو أخطأنا ٠ ربنا ولا تحمل علينا اصرا كما حملته على الذين من قبلنـا ٠ ربنـا لا تحملنا مالا طاقة لنـا به ، وأعف عنا واغفـر لنـا وأرحمنا ٠ أنت مولانا فأنصرنا على القوم الكافرين » ٠

«رب أوزعنى أن أشكر نعمتك التى أنعمت على ، وعلى والدى ، وان اعمل صالحا ترضاه وأدخلنى برحمتك في عبادك الصالحين » ٠

«اللهم آت نفسى تقواها ، وزكها فأنت خير من زكاهـا ، وأنت وليهـا في الدنيا ومولاها» ٠

«اللهم انى أعوذ بك من علم لا ينفع ، ومن قلب لا يخشع ، ومن عين لاتدمع ، ومن نفس لا تشبع ، ومن دعوة لا يستجاب لها» ٠

---

(١١٧) العقوبة ص ٣٢١ ٠

من سجل الخالدين ...

مرافعة المرحوم الأستاذ مرقس فهمي المحامي
في مجلس تأديب المحامين
بحث
في المسئولية المسندة لحضرات الأساتذة
المحامين المنسحبين

موقف مكرم في المرافعة

عامل جديد

قلنا في نظرتنا العامة • ان من أخطار النظـام الجنائي أن يوزع الدوسيه على القضاة فيدروسونه قبل الجلسة ويجلسون وقد تكونت لهم عقيدة فاذا ماترافع المحامي بأخرى يرونها ظاهرة البطلان – وقلنا ان هذا قد يكون في بعض الحالات من شأنه أن يعجل بالتصـادم بين الاثنين – اذ هو يضع القـاضي في المركز الملل – ثم ينقله الى الضجر • ثم الى الغضب فاذا استبد كان من شأنه ان يستبد بالمحامي ليسكت – وهذا يدفع بالمحامي الى المعارضة حرصا على حقه • وعلى كرامته • وضنا بواجبه من ان يضيع ! !

كان لهذا العنصر في واقعتنا أثرا متضاعفا من النادر ان يتوافر مثله في قضية اخرى – وذلك لعدة اسباب وعوامل •

المتهمون في القضية عديدون • والمحامون أكثر منهم عددا – سبعة من المحامين يحضرون جميعا عن الدكتور نجيب •

كل من هذا الجمع سيتكلم ويناقش • ويسـتجوب – وقد انقطع القضـاة لدراسة تلك الاوراق المتسعة – قال حضرة الرئيس انه انقطع على مكتبه ثلاث اسابيع يدرس ليلا ونهارا – عشرون يوما متوالية • في دراسة شاقة متعبـة • تضنى الجسم • وتورث الكلل • وتعجز ملكات النفس كلها – ثم جلسوا للبحث والمناقشة علنا – والقضـايا في موضوعها على ما هي فيـه من الحرج تتعلق بالحكومة القائمـة وبالسلطات المهيمنة تلقى فيها التهم رميا على رءوس الحكومة فتذكر وزارة الداخلية • ويذكر رئيس الحكومة ويذكر موظفو البوليس • وتقدم الادلة على شراء الذمم • لقتل الابرياء من الوفديين مما يزعج السامع ويزيده مللا وكللا • خصوصا اذا كان لا يعتقـده صحيحـا – ففي هـذا الوسط المضطرب كان من حـظ مصر – ان اعطيت القضية لأدق المستشارين بحثا – واطولهم صبرا على المكاره فبحثوا وقرأوا وخرجوا من بحثهم بان مصر – أحزابا وحكومة – ليست عصابات من المجرمين تتقاتل بمثل ما يدعى ! ! ! فهذا كان موقف من يحاول أن يردهم عن هذه العقيدة لدليل جـديد بيديه – ولكل باحث طريق ولكل منطق استنتاج – كان موقعه ثقيلا على قلوبهم • يجرح فيها العقيدة العادلة • ثم يجرح العزة الوطنية • ثم هو في نظرهم يعطل سير العدالة – فيثير سخطهم ويجعـل كرامته الفنية محـل شبهة ثم انكار ! ! !

ومما زاد البلاد أن هذا كان متصلا بأصل العاصفة التى هبت ومصدرها أن الحكومة لفقت الاتهام ثم أرادت أن تختار قضاة يؤيدونه ــ فالذى يثير ذلك التلفيق انما يثير فى الوقت نفسه عاصفة اختيار القضاة وما يتبعه من الانزعاج والغضب ٠

لو أن مكرما كما تعتقد ــ لم يكن مأخوذا بواجبه القضائى بمحض وهو يقتضى قول حق كله كما تصوره ــ أو لو أنه لم يكن مأخوذا بتيار الحزبية اذ احسن لغيرنا أن يفترض ذلك فى حقه ٠ وليس هذا مقام النظر فى تغليب أى الغرضين ــ ولو أن ظروف القضية على سعتها والعوامل الكثيرة التى تعمل فيها ملتوية متضاربة ــ كانت تسمح له بشىء من التفكير الهادىء ٠ اذن لعلم أن الدفاع على هذا النحو قد لا يكون مجديا ٠

لكنه رجل الصراحة مثلنا ــ لارجل اللف والدوران ــ ثم هو ممتلىء بجلال القضاء ٠ وممتلىء بأن هذا الجلال شرطه الحق مهما كان مؤلما ٠ ثم هو يشعر ان الواجب الذى يثقل ضميره لا يحتمل سياسة ولا جبنا ــ فاذا ما توفر لديه دليل صحيح الوزن ثم استبعده بحجة تقدير الظروف ٠ واستعداد القاضى ٠ فقد خان واجبه وقد أهدر حياة وشرف البرىء الذى تحمل مهمة الدفاع عنه وقد ظنوا بالقضاة سوءا ــ لذلك كله رأى أنه محام ــ ومحام فقط ٠ لا يدخل فى تقديراته أية فكرة تخرج عن أنه محام أمام قاض ٠ كلاهما تعاهد على نصرة الحق بكل شجاعة واقدام ٠ بل بلا شجاعة ولا اقدام وبالبساطة الساذجة ــ لأن هذا هو الموقف الطبيعى لهما ــ لا يحتمل أي وصف أو تلوين !!

حينئذ وقف مكرم ــ والعاصفة الاصلية غائبة عن ذهنه ــ اذ لم يقصد بها الا نظاما ودفاعا عن جلال القضاة لا طعنا على ذمة أحد ــ ثم لم يقدر غير أنه محام فأثار هذه العاصفة بذاتها وطفق يثيرها بكل قوة وشدة أياما متوالية ــ حتى امتلأ الجو ظلاما وثار القلب مما يجد ــ فتمثل مكرم أمام حضرات المستشارين أنه هو هو المثير للعاصفة ضد كرامتهم ٠ وانه يستمر يثيرها أمامهم وفى وجههم ــ فهو لا يؤدى واجبا قضائيا ولا يترافع عن متهم ولا يقرر فى مرافعته حقيقة ــ لكنه يكابر ويكابر ليسمع الجماهير ما تريد اشباعا لشهوته الحزبية ٠ وفى هذا تضييع لوقت المحكمة وتعطيل من همتها ٠ وقد يكون من مقاصده التحايل على أن لا تنظر المحكمة الدعوى ٠ تحقيقا للظنون التى أثارها من قبل ٠

أما أن حضر رئيس الجلسة ــ كان قد تكونت عنده العقيدة بصفة نهائية قاطعة بأن البوليس لم يلفق ٠ فكانت مرافعة مكرم تناقض عقيدته فلا نهون الطريق على أنفسنا فنقول انها ثابتة فى الحكم ٠ لان تدوينها فيه قد يكون نتيجة مداولات جاءت بعد واقعة الأستاذ مكرم بشهرين ــ ونحن نقول أنها كانت قد تكونت عند حضرة الرئيس قبل أن يسمع دفاع مكرم ٠ واذا رجعنا الى محضر الجلسة وجدنا الرئيس يلعن عقيدتها مرارا وتكرارا ــ أثناء استجواب المتهمين ٠ وأثناء مرافعات المحامين ٠ وقد ظل يعلن هذه العقيدة شهورا من أول صحف المحضر ٠ مبتدئة من صفحة ٥٣ ــ (٢٥ ابريل) ــ الى آخر الصحف عند المرافعات فى صفحة ١٠٢٩ ــ (١٠ أغسطس سنة ١٩٣٢) فلم تتغير ٠ واليك بعض عبارات منقولة من المحضر ٠

ص ٥٣ ــ « س ــ لا يوجد دليل غير ادعائك أن البوليس ضربك »

وظاهر جدا أن هذا ليس سؤالا يوجه للمتهم لكنه تقرير عقيدة مؤكدة ٠

ص ٥٨ ــ « س ــ هل التلفيق أمام رئيس النيابة »

ص ٧٧ ــ «س ــ الطريقة دى معناها ان رئيس النيابة متفق مع البوليس على التلفيق »

ص ١٧٩ ــ س ــ كيف أن البوليس يقول لك على حاجات غير صحيحة »

هذا بعض ما فى استجواب المتهمين

انما القتال العنيف بين عقيدتين ــ تناكرت ، اسبابهما فى ذهن كل من المتقاتلين ــ تراه اثناء مرافعة الاستاذ مكرم انك لاتقرأ مناقشة سليمة يراد منها معرفة الحق ــ بل قتالا بين حق وباطل · وبين فضيلة فى نفس القاضى ورذيلة توهمها فاراد ان يقاتلها ص ٨٥٥ ــ « حضرة رئيس الجلسة ــ مأذا كنت تعمل لو كنت محله فى هذا ؟ ! »

اترى كيف يكون سؤال الساخر من المترافع ــ وكيف يعلن احتقاره ــ ويؤكد فى صراحة ان العمل طبيعى سليم ــ ولايمكن لاحد ان يتصور غيره بل ولو كنت انت محله لفلعت فعلته لكنك تحاول وتداور · وتضيع وقتنا عبثا وتضليلا ــ واشباعا للشهوة ، ولابد أن تعلم ان هذا الكلام وقع فى أول يوم من ايام المرافعة

وفى صفحة ٨٦٦

« حضرة رئيس الجلسة ــ اتهام الداخلية بهذا التصريح لايجوز ــ هى لاتتهم»

ثم فى صفحة ٨٧٢

« اذا كان متمشيا مع البوليس هل هذا يفيد ان الامر كان من البوليس »

وفى آخر صفحة ٨٧٣

« حضرة رئيس الجلسة ــ البوليس قال صراحة هذا مرشدى ومفهوم انه لايكتفى باقواله الا اذا وجد دليل يؤيده ــ فاذا كان الغرض التشكيك فى اقواله فاترك لنا »

ص ٨٨٧ ــ « على حسب نظرية حضرتك اذا كان البوليس هو الذى دبر الوقائع فما هو اللزوم لهذه الاختلافات »

ص ٨٩٨ ــ « اذا كنتم تقولون بان سجن الاجانب تحت تصرف البوليس السياسى فلماذا ثبتت هذه المقابلات »

ص ٩١١ ــ « هل تعتقد ان رئيس النيابة يعده بالوعد » ؟!!

نحن لانريد ان نعلق لان البحث يطول ــ فنستمر فى النقل

ص ٩١٢ ــ « ماهو الدليل ان الاثر الذى وجد بتوفيق هو من ضربة بالكيفية التى وصفها » ــ (وهذا اعادة لتأكيد الرئيس سابقا للمتهم ــ أنه لايوجد دليل)

ص ٩١٣ « ضعوا انفسكم موضع المحقق فماذا تصنعوا اذا كان متهم منكر وآخر يشهد عليه »

استمر هذا التحدى المتكرر وهذه السخرية القارصة اياما ــ لم يرض حضرة الرئيس أن يعلله مرة بل ظل يعيده على الدوام · ويرجع اليه كلما قدم مكرم دليلا

ودام هذا القتال ايام ١٣ يوليو و ١٧ يوليو و ٢٠ يوليو و ٢٣ يوليو و٢٥ يوليو حتى انتهينا الى صفحة ٩١٣ ٠

ثم فى الجلسة التالية مباشرة وفى صفحة ٩٢٤ (٢٧ يوليو) ارسلت العاصفة شررها ٠٠ فاذا بمكرم يحرم من المرافعة ٠ يتلوه الحكم بالغرامه ٠ ثم تقديمه للتأديب ـ !!! هو ومن يشعر شعوره ٠ !!

الا ترى كيف ان العاصفة تعمل ـ ثم تعمل ـ وتتطور ثم تتطور ٠ وتنتقل بالقضاة والمحامى من خطوة الى ما بعدها ـ انتقالا طبيعيا منطقيا ـ بحيث أن كل خطوة تنذر بما يليها ٠ فكان لابد لهذا الانفجار ان يقع كرها !! وكلنا وازيد القضاة والمحامين ضحية عوامل قاهرية خفية ما كان لقوة انسان ان تمنعها .

عامل خفى ثالث

كم ترددت ان اذكر هذا العامل ـ وكم وددت ان اتركه ـ اذا صحت عزيمتى ان لا اذكر من العوامل الا ما كان قهريا ٠ فلا اسىء احدا ـ وكل اساءة فى هذا المقام تلحقنى وتحزننى

غير أنى رجعت الى ضميرى اتبين سند هذا التردد فلم أجد سوى انه شعور يضعف ـ مع ما فيه من نصرة الباطل على الحق

وانى مهما كنت غنيا عن بيان هذا العامل الجديد على اعتبار ان ما تقدم يكفى بعضه للتدليل ٠ غير انه عمل مادى ظاهر وللاعمال المادية قوة ـ قد تكون فى نظر البعض اظهر من البحث النفسى أو المنطقى وانا مدين بان لا اترك دليلا وليس فى وسعى ان احلل نفسى من بعض الواجب ـ !!

اذن فلنستمر فى البيان وان اضطرب القلم ـ وجاهده الواجب

هذا العامل مركب من عنصرين ٠ هما خصومتان ٠ قامتا بين مكرم والنقيب شريكه فى الدعوى

الخصومة الاولى نبتت فى الوفد ـ وعمادها شهوة الحكم فالغرابلى باشا يريد وزارة ولو مشتركة مع الغير ٠ ومكرم لا يريدها الا للوفد وحده ٠ وقديما كانت شهوة الحكم مفسدة لاخس المقاصد ٠ تفرق بين الصديق والصديق ٠ وبين الآب والابن ٠ !!

هذه هى الخصومة نشرتها الجرائد على الناس من قبل القضية ـ ثم جاءت جلسات القضية ـ فاذا بحوادثها تزيد الخصومة شدة ـ ثم اذا بالجرائد تنشر فى اثناء اشتراكه مع مكرم فى الجلسة ـ ان النقيب يتعاون مع الحكومة التى لايعرفها الوفد ـ ثم اذا بالمحامين ينشرون عند انتخاب النقيب الغرابلى باشا ان الحكومة ترشح الغرابلى باشا للنقابة ـ وكان أن فصله الوفد ـ واذا به الآن قد اصبح وزيرا !!

الواقعة حينئذ لاخلاف فيها ـ يراها النظر كأنها تجرى أمامه ـ من مبدئها الى النهاية ٠ واثرها فى النفس معروف ٠

انعقدت جلسة القنابل وهذه الخصومة قائمة ولكن فى اول نشأتها ـ وقد يكون عند الفريقين أمل فى تسوية الخلاف ـ فاخذت القضية اياما طويلة ٠ والخصومة

السياسية تزيد وتتسع ـ وجاء دور المرافعات والخصومة على اشدها ـ فاذا بها تثير في النفس خصومة ثانية . عمادها شهوة الحرص على ما يشبه الحكم ـ فشهوة النقيب لان يترافع اولا لانه الرئيس ـ !!! ومن ذاق شهوة الحكم ثم زالت عنه يود ان يراها في كل موقف يشبهها ـ مهما كانت الفوارق

هذا هو الذى لأجله ترددت لانه تصور المحامين على ما لا أحب . لكن لا حيلة لى فى الحق . وفى يدى دليله القاطع

اقول دليله القاطع لانه هو كلام النقيب بذاته ـ وهو يبديه فى معرض الدفاع عن نفسه لدى زملائه المحامين ـ فى موقف احتياجة الى حسن تقديرهم ليروا فيه فضائل المحاماة فينتخبوه نقيبـا

لا اساجل الاستاذ النقيب السابق بحثا . ولا انا اتتبع اقواله فى بيانه فان هذا يخرج بنا عن حدود البحث ـ ولكنى استخرج من تصريحاته بان الخصومة قامت بينه وبين مكرم على شهوة رئاسة المرافعة ـ وانه هو الذى دفعته هذه الشهوة الى اثارة الخصومة بلا مقتض ـ وان مكرما بالعكس كان يقرر ويعيد ويصمم أنه لابد ان يترافع النقيب اولا !!

نقرأ من رد الاستاذ النقيب فى المجموعة المنشورة صفحة ٢٣ من منتصف السطر الثانى ما يأتى :

« قال الاستاذ مكرم يا أخوانى انا لا ادرى ماذا يكون موقفى فى المرافعة ـ فالغرابلى باشا سيترافع اولا ـ ثم يترافع سعادة محمد على باشا طبعا ... »

ثم فى أول الفقرة الثانية من الصفحة

« قلت يا استاذ مكرم الامر هين جدا ترافع انت اولا ثم يترافع سعادة محمد على باشا . وباقى اخوانى ـ ثم اترافع أنا اخيرا »

الا ترى فى هذا موقفين مختلفين تمام الاختلاف فكلمة الاخلاص يبديها مكرم يطلب فيها أن يترافع زميلاه قبله ويقول ان هذا « حكم الطبيعة » ـ أما كلمة الخصومة . والتهكم . والغضب فيلقيها الاستاذ النقيب .. !!

١ ـ تراه يعطى مكرم الحق فى أن يترافع قبل الاستاذ محمد على ـ واذا كان هذا تكرما فكان يجب ان يكون مصدره الاستاذ محمد على ـ ومكرم يقول انه لا يترافع الا بعده فلا معنى لهذه الجملة غير تعبير مكرم واتهامه فى مقاصده ـ بانه انما يريد ان يحقق شهوة التفضيل على اخوانه المحامين ـ يزيدك دلالة فى هذا ان الغرابلى باشا يضع هذه الواقعة تحت عنوان كبير « مصلحة شخصية لا مصلحة القضية » ـ فهو حينئذ يتهم مكرم فى امانته بصفته محاميا ـ ليتصل ذلك فى ذهنه باتهامه فى أمانته السياسية بأنه يعمل لمصلحته الشخصية !!

٢ ـ يضيف الاستاذ النقيب بعد ذلك ان جميع الزملاء يترافعون ايضا قبله ـ ؟!! اى قبل النقيب .

وفى هذه الكلمة قتال خصم لخصم ـ يريد أن يقول انك تريد ان تنكل بى فتترافع قبلى ـ ولكنك لن تفلح ولن ينقص هذا من قدرى ـ وان ترافعت بعد جميع المحامين ـ حتى الشبان منهم ؟ ؟!

أمام هذا نرى مكرما · وهو ذلك الرجل السليم القلب كما وصفته ـ يسمع هذا الكلام فلا يثير خصومة فى نفسه · ولا يؤذيه · ولا يعكر صفوه بل يستمر على موقفه فيخبرنا الاستاذ النقيب أنه أجاب وصمم على ما أبداه أولا ـ وهذه عبارته فى آخر الفقرة ·

« قال سعادة محمد على باشا كلاما بهذا المعنى · وعرض أن يترافع هو فى الآخر ـ ولكن الاستاذ مكرم لم يوافق » ·

يستمر النقيب بعد هذا فى كلمات اللذع والسخرية والتعجيز ـ ويستمر مكرم فى حديث الاخلاص والتواضع لتأدية الواجب

يكتب النقيب

« قلت لقد أبديت ملاحظة فاقترحنا معالجتها بما أسلفنا ولكنك لا تريدها فما هو رأيك »

اليست هذه الكلمة هى السخرية واضحة ـ وهى الغضب ممثلا ـ فان كلام النقيب الذى أبداه فيما تقدم ليس فيه أى علاج للملاحظة التى أبداها مكرم بل فيه مغاضبة واعلان حرب ·

ينبئنا الاستاذ النقيب عن جواب الاستاذ مكرم فيقول :

« وعندئذ اقترح الاستاذ مكرم ان يترافع فى القسم العام من القضية ـ لاعتبارات أبداها ـ وقال ان هذا يقتضى ـ أن يكون دورى فى المرافعة ـ قبل المحامين الآخرين ـ حتى لا يشوش القسم العام اذا تناوله كل واحد من المحامين عن المتهمين الآخرين على طريقته »

لم أخطىء اذن فى التقدير اذ قلت أن الاستاذ مكرم مخلص · صادق فى شعوره اذ تراه يصمم على أن يترافع بعد النقيب · وبعد الاستاذ محمد على ·· ولكن قبل المحامين الآخرين فقط ثم هو يبدى السبب فى اقتراحه · وهو وجيه مقبول لأن عموميات القضية لا يجوز أن تتناولها أفكار متعددة · فيتضارب الدفاع ويهدم بعضه بعضا !!! ان مكرما مخلص أيها الناس لقضيته ـ لا لشخصه ـ وانه يفهم مأموريته على ما تقتضيه · لا تضله عنها نزعة ولا شهوة · فهو يقترح ما يحب ويضع الاسباب لما يقترح ويبين المصلحة مخلصا بلا ابهام ولا تعقيد

أمام هذا الجواب نرى النقيب مندفعا مع تيار غضبه فينتقل من السخرية بخصمه الى السخرية برأيه فلا يرى معنى للدفاع العام !!!

لكنه لا يعجز عن أن يوجد أسبابا يبديها لانكار الشمس الطالعة ـ فيكتب مبتدئا من آخر كلمة فى الصفحة ٢٣ ما يأتى :

ودار الكلام بيننا كمحامين فى هذا الاقتراح من الوجهة الفنية ـ وعلاقة ذلك بالدكتور نجيب ···

« وكانت نظرية العامة هى أن يبدأ دفاعه فى القسم العام عند مستهل المرافعة عن الدكتور وان تكون هذه العموميات فيما يتعلق بالدكتور ··· ثم يترك لكل واحد من حضرات المحامين الآخرين أن يبدى دفاعه عن متهمه فى العام والخاص ··· وأنه يجب علينا أن لا نخلط بين الادلة على الدكتور والادلة على غيره ومصلحة المتهمين جميعا تقضى بألا نربط مصير أحدهم بمصير الآخر ···· »

لا يمكنك أن تفهم من هذا الشرح الطويل شيئا ـ الا أنه يمثل خصومة سدت على العقل سبله ؟ !!

ما معنى أن النظرية العامة ـ هى أن يترافع مكرم فى العموميات ـ ولكن فيما يتعلق بالدكتور ؟!!! والكلمتان متناقضتان !! كيف نسميها عموميات ـ اذا كانت فى عقلك خاصة بالدكتور ؟!!! أتدرك ان دليلا واحدا يكون عاما أى يشمل جميع المتهمين ـ ولكنه فى الوقت نفسه خاص لا يعنى الا متهما واحدا ؟!!

. . الجملة واضحة التناقض لا يدركها العقل ٠ لكنها ترضى شهوة الخصومة وهى مفهومة لديها والجملة مفهومة جدا لدى الشهوة لأن نتيجتها أن لا يترافع مكرم ! وفى الواقع فان النقيب اذا قال لمكرم :

ترافع فى العموميات ٠ ولكن فيما كان خاصـــا بالدكتور ـ فما هذا ٠ انه يحـــرم عليه المرافعة فى الادلة التفصيلية التى يقدمهـــا الاتهام ضــد الدكتور ٠ دليلا فدليلا ٠

ثم اذا قال له أيضـــا ترافع فى العموميات ولكن اياك أن تخـــرج عن الدكتور وخصوصياته ٠ فقـــد استحال عليـه أن يترافــع فى شىء مطلقا ٠ اذ حرمت عليـه العموميات والخصوصيات فى وقت واحد ٠ فالشهوة تفهم فى منطقها أن مكرما حينئذ لن يترافع فتهدأ !!!

ألايذكرك هذا قول أمهات الجيل السابق ـ صحيح ما تكسر ٠ ومكسور ما تاكل ـ أو قول الشاعر : القاه فى اليم مكتوفا وقال له ؟

نعم هو الغرض الواقعى أن لا يترافع الاستاذ مكرم ٠ وسيبذل الاستاذ النقيب جهـده لدى المحكمة وخارج المحـــكمة ليتم له ما ينبغى وهو ينبئنا بذلك بقلمه فلنقرأ

نقرأ فى صفحة ٢٥ :

« نشرت بعض الصحف ان الاستاذ مكرم سيترافع فى القسم العام فى القضية « فقال حضرات المستشارين ما هذا الذى نشر فى الجرائد ٠٠٠ هل صحيح ما هو منشور فى الجرائد ان الاستاذ مكرم سيترافع فى القسم العام من القضية عن جميع المتهمين ـ قلت نعم قالوا وكيف يمكن التوفيق بين مصلحة المتهمين جميعا فى حين أن مصلحة الدكتور لا تتفق مع مصلحة متهمين آخرين ٠

قلت ولكن الاستاذ مكرم مقتنع بصواب وجهة نظره ٠

قالوا ٠ ولكن المحكمة لا توافق ـ ومن حقها ان تراعى ذلك والأوفق أن تنبهه أنت الى ذلك ٠٠٠ قلت ان الاستاذ مكرم لديه اعتبارات تبرر اختيـــاره هذه الخطة ـ وهو أقدر على أن يشرحها لكم فأرجو أن تتصلوا به مباشرة حتى يبين لكم وجهة نظره »

انها لسموم تسطر !! وانها لاحزان تثار !!

ما هذا الموقف ياسيدى النقيب مع زميلك المحامى فى قضية واحدة تشتركان فى الدفاع عن متهم واحد ؟!

يقول لك القضاة ان زميلك يختار لنفسه موقفا مذر يقتضى المسئولية فانه سيترافع ضـد موكله وعلى غير مصلحته (ولا بد لذلك من سبب !!) فنقول نعمهـ وكذلك ضـد موكله وعلى غير مصلحته (ولا بد لذلك من سبب !!) فنقول نعم هـو كذلك

ولقد عجزت عن اقناعه بان لا يقف هذا الموقف المذرى ــ فارجو أن تستدعوه ــ وهنا يقـول النقيب ليبين لكم وجهـة نظره ــ والصواب لتمنعوه عن هـذا الموقف !! فان عجزت أنا . فلن تعجزوا انتم وبيدكم الامر والفصل .

حينئذ لن يترافع مكرم !!!

ومن دلالات الواقع ــ أنك سترى هذا الموقف بنفسه يتكرر من النقيب عندما تشتد العاصفة ــ وسيقول فى خطبة بليغة ــ ان مكرما لديه اعتبارات جعلته يفهم انه أمين وهو واهم ــ كما كان لديه اعتبارات جعلته يفهم أنه يجب أن يترافع ولو كان واهما ــ وقد ضاعت الفرصة ولكنها رجعت اليوم فحذوها واقصوه من المرافعة . وفرصة اليوم انفس من فرصة الامس !!!

لكن النقيب فى المرة الاولى كان غير موفق فى الحساب فان مكرما لم يكن ترافع أمام القضاة . ولم يكن اثار فى أذهانهم تلك العاصفة الغاضبة ــ فكان المستشارون على صفوهم لا يشتركون مع النقيب فى غضب ــ فلما جاء مكرم الى أودتهم وبين لهـم «وجهة نظره» تحولوا عن العقيدة التى يسندها اليهم النقيب ــ وهى عقيدة هو ورأيه ورأوا ان موقف مكرم فى الدفاع موقف واجب وصواب . بل ويقولون فى تقـرير الشكوى أخيرا ــ حتى بعد ان غضبوا أنهم رأوه موقفـا يوفر على المحكمة وقتها ــ ويساعد على تحقيق العدالة ويقولون أن جميع المحامين أقروه وتعهدوا ان لا يترافعوا فى أى شىء من عموميات الدعوى ــ !!

حينئذ خاب أمل النقيب ــ وتقرر ان يترافع مكرم ــ أولا ــ فى العموميات كما يفهمها العقل ــ لا فى العموميات الخاصة كما أراد النقيب وكل شهوة يخيب أملها تتضاعف قوتها فى نفس صاحبها فتتربص الفرص

* * *

ترافـع مكرم وأطال وطغت العموميات على جميـع أركان القضية فزاد غضب النقيب ثم هاجم مكرم عقيدة المستشارين فى شأن البوليس . وأخذ يهجم أياما متوالية فملـوا ثم غضبوا فتمثلت فى نفوسهم آثار العاصفـة الأولى وتذكروا العراك على المرافعة ــ وتذكروا وسوسة النقيب بشأنها ــ فرجعوا الى كلام النقيب ان مكرم لايريد من المرافعة فى تلك العموميات غير البوليس وتصرفاته ــ وان مكرم قد أعمته الشهوة فهو يحـول موقف القضاة الى مسرح للجمهـور يقتل فيه موكله بهجوم يرضى شـهواته ! وكان من هذا ان تـوافق غضب النقيـب مع غضب المستشارين فـرجع بهم الى عقيـدة واحدة وهى تلك التى كانوا قـد اتفقوا عليهـا فيما مضى ففرقت بينهم حجة مكرم اذ تيسر له أن يبديها قبل أن يغضب عليه المستشارون ــ اما الآن وقد غضبوا فكانت حجة النقيب هى الأقوى ! !

يزيـدك النقيب فى بيـانه أدلة على مانقـول فماذا كانت أعمـاله عندمـا بدأ الخلاف ؟

* * *

يقول لقد بذلت كل جهدى لازالة سوء التفاهم بين المستشارين ومكرم ــ ثم نقرأ أعماله على ما يكتبها هو فاذا بها المهارة والدهاء يشتغلان فى طريق السوء لتضحية مكرم وباسرع ما يكون ! !

أما مكرم – فتلك البساطة وذلك القلب المفعم بالاخلاص يسميرانه فلا يتذكر ان النقيب خصمه فى الوفد من قبل – ولايرد على خاطره تحاسدا على رئاسة المرافعة بل يؤمن بالاخاء . ويؤمن بالتضامن ويؤمن بجلال القضاء ومامورية المحامين معا – ويرفع زميله الى هذا السمو كله – فيرجوه ان يكون وسيطا بينه وبين المستشارين ! ! !

وهنا اترك ترفعا تلك الكلمات التى حسن لقلم النقيب ان يكتبها – وهى كلمات « الحمد لله على السلامة يا استاذ مكرم وما اليها .. » !!

ولست بسائل هل ياترى الاستاذ النقيب نقل هذه الكلمات النفيسة الى حضرات المستشارين كما نقل اليهم من مداولات المرافعة «واعتبارات» مكرم الباطلة ! ! وارجح انه رأى أن واجب الامانة فى النقل اقتضى عليه أن ينقلها !!

انما أقف عندما اريد من التدليل وهو ان الاستاذ النقيب اتخذها فرصة للتنكيل بمكرم .

اما الدليل الاول فتقرير حضرات المستشارين حيث نقرأ فيه ما نصه :

« وفى اليوم التالى ... كانت الهيئة مجتمعة بصفة لجنة قبول المحامين وكان حاضرا معها الاستاذان كامل بك صدقى ومحمد بك يوسف وحضر سعادة الغرابلى باشا النقيب ورجا الهيئة أن تسمح للاستاذ مكرم باتمام مرافعته .. »

« وبعد المناقشة مع سعادته – وزميليه الحاضرين فيما كان من تساهل المحكمة مع الاستاذ مكرم – والخطة التى سلكها والمدة الطويلة التى استغرقها – قبلت منه الهيئة أخيرا أن تجيب طلبه على شرطين .. »

«وفى صباح السبت لما كانت المحكمة تتأهب لدخول الجلسة حضر سعادة النقيب وعاد للكلام وابلغها ان الاستاذ مكرم لم يقبل الحل الذى عرضته المحكمة . وانه لا يريد ان يتقدم اليها بالشكل المتفق عليه » .

أهذا بلاغ وسيط الخير والتوفيق أو هو اعلان الحرب والقتال ؟!! وانى لمحام فى الجلسة ضعيف – ان يعلن القتال على محكمة تملك من نفسه كل شىء وأعز شىء !!

هب ان مكرما ، فى عزته المجروحة – قال لزميله – مضاعفا – انى لا أقبل كذا ولا أقبل كذا ! فما هى الفائدة عند هذا الزميل مضاعفا – الوفدى من جهة والنقيب الشاعر بواجب العمل على حفظ الاتفاق ومظاهر التضامن بين المحامين والقضاء من أخرى – ما هى الفائدة التى قصدها من هذا التبليغ – وهو فتنة ونميمة ولو كانت بحقيقة وقعت .

أما الاستاذ النقيب فاليك رأيه فى هذا الموضوع يبديه للمستشارين (صفحة من مجموعة) .

« وبما انى لاحظت من مناقشتكم يوم الخميس أن المحكمة مهتمة بأن لا تعدل عن قرارها من تلقاء نفسها فقد اعددت طلبا مكتوبا ليرفق بدوسيه القضية لاثبات ان عدول المحكمة كان بناء على طلب الدفاع .

وأود ان تتفاهم فى هذا الطلب قبل تقديمه حتى اذا كان مقبولا اقدمه .

وعندئذ قال حضرة رئيس المحكمة هل نفهم من ذلك أن الاستاذ مكرم متوقف عن أن يطلب من المحكمة العدول عن القرار»

« فقلت تأكدوا انى لم اطلع الاستاذ مكرم على هذا الطلب بل قدمته من تلقاء نفسى ....

قال حضرة رئيس المحكمة : أظن أنكم لا تقبلون أن تتهاون المحكمة فى كرامتها .

ونحن نفهم من تقديم هذا الطلب ان الاستاذ مكرم لا يريد ان يطلب هو من المحكمة العدول عن قرارها وهو حر فى ذلك .

بارك الله فى همتك . وفى حذقك ومهارتك ايها النقيب ! !

تأمل كيف يبدأ بتأكيد أسباب الخلاف تأكيدا يزيد أثرها فيصور اضطرار المحكمة الى ارجاء مرافعة مكرم الى دوره لعذرالطنته على ما يقول المستشارون فى تقريرهم أنه قد يطول أياما ـ يصور هذا الاضطرار بأنه قرار صدر أى حكم فى مسألة اختلفت عليهـا .

هو قرار حقا عند من يرجع للذاكرة الى ذلك النزاع القديم قبل المرافعات وبشرط أن تكون نفسه قد بقيت متأثرة به غاضبية لاجله فالنزاع قائم فى جوانبها ـ فنجاحه فى هذا النزاع الداخلى قرار ـ وقرار واجب الاحترام والتنفيذ ـ ومن يعترض على تنفيذه فعليه اجراءات ـ وطلبات وقلما نجح ! ! !

ثم بعد ان يؤكد هذا ـ يستمر فى تمكين الرأى فيقول ـ لابد من تقديم شىء فى التوسيه يثبت ان المحكمة لم تعدل الا بنـاء على طلب الدفاع !!!

ما هذا ؟! ومن ذا الذى يستطيع ان يسأل لماذا ردت الكلمة الى مكرم لينتهى من دفاعه ! وهل خيف ياترى ان يكون هذا وجها للنقض .

ثم بما أنه وهو يقدم طلبا ـ يضع الطلب بذاته فى مقام اهانة للمحكمة لاتجوز ـ فيقول انى لا أقدم هذا الطلب الا اذا رأيتم انه لا يمس كرامتكم ـ اما اذا رأيتموه كذلك فانى أحرص مخلوق على هذه الكرامة ! ! وسامح الله مكرما الذى يضعنى ـ وأنا أحب له الخير ـ فى مقام يتحمل اتهامى بأنى قد نسيت احترامى لكم !

انها مهارة حقا ـ وكان لابد له أن يصيب غرضه كاملا فاذا بحضرة الرئيس يسأل غاضبا ـ حينئذ مكرم لم يقبل الحل ! ! ! مكرم يتعالى عن ان يطلب من المحكمة العدول عن قرارها ! ! !

وأمام هذه التهمة وقد تكونت وتحددت وهى مقدمة الآن ـ يلتقط النقيب الفرصة التقاطا ـ فيؤكد التهمة ويزيدها استقرارا . ويقول بل ان مكرما لم يقبل حتى ان أقدم أنا هذا الطلب عن المحامين جميعا ـ وان هى الا حيلة منى لعلاج ذلك التعالى أوالتسامى الجنونى ـ ولست أطيق له علاجا .

لقد نقلنا فيما مضى عن همسات النقيب فى مسألة المرافعة وهو يقول للمستشارين ان لمكـرم وجهات نظر لا أفهمها ـ ولا أقدر أن اشرح ـ ولا ان أمنعه عنها وانما انتم القادرون على منعه ـ فاطلبوه ـ وهنا نراه يرجع الى تلك الطريقة بعينها ـ فيتحدث ان مكرما يريد اهانتكم ويريد ارغامكم على ان تعدلوا عن قراركم بدون ان يتنازل الى طلب هذا العدول ـ ولقد اردت ان ادافع عن كرامتكم هذه ـ وان أمنع الاعتداء عليها

فحضرت هذا الطلب فاذا رأيتموه مانعا لذلك التحقير فخذوه ليكون اسنادا لخجلكم — واذا نفرت نفسكم من هذا وقد نفرت عنه قبلكم — فدونكم مكرم فاقتلوه !

هذا هو وسيط الخير فقد هيأ السبيل واصلح الجو وهدأ القلوب وجعل القضاة يدخلون الى الجلسة ليوجهوا مكرما هادئين راضين لنياته الطيبة وموقفه المخلص !! أليس كذلك ! ! !

ولقد كانت النتيجة على ما مهد النقيب وطبقا لتدبيراته البالغة !

أريد أن أفهم انها أخطاء وان توالت ولكننى مهما جاهدت نفسى لا اجد لذلك سبيلا

* * *

وحتى يبدو يقينا أن أحاديث النقيب مع حضرات المستشارين انما كان موضوعها اتهام مكرم فى نواياه ومقاصده — وفى تحديد خطته فى المرافعة — حتى غير عقائدهم — وجعلهم يعتقدون ان مكرما يخدم شهوته من التظاهر أمام الجماهير على حســـاب المحكمة — يقول يدلك على هذا ان حضرة رئيس الجلسة يخبر به علنا بعد انمنع مكرم من المرافعة اذ يخاطب الاستاذ سلامه بك فى جلسة ٢١ يوليو بالعبارة الآتية :

«فى الواقع مسألة قسم عام وخاص مش فاهمها وانت تذكر أن حضرة الرئيس سبق فيما مضى ففهم هذا التقسيم جيدا وأقره بعد أن سمع مكرما وبعد أن تداول مع حضرتى زميليه وأقرته المحكمة ونفذته . »

ولكن وقعت حادثة التخلف عن الحضور فخلقت هذا الخلاف — فرآه النقيب فرصة ليرجع الى كل نزاع ويصور الاستاذ مكرم بما يشاء ان يصور — فكان أثره أن انضم اليه الرئيس فأعلن أنه معه فيما يرى فلا معنى لتقسيم الدفاع الى عام وخاص.

انتقل بعد هذا الى أعمال النقيب — بعد الحكم على مكرم والزملاء الخمسة ! !

لقد جرحوا . وطردوا — ! ! ألا تهدأ الشهوة ؟ الا يتذكر القلب أن فى الكون رفقا وان للمقهور حرمة !

كلا ! ! — يستمر النقيب فى خصومته فيسعى فى أن يطمئن على أن مكرم قد مهد له طريق القبر حتما .

ينبئنا فى بيانه آخر صفحة ١٧ انه اتخذ الجهد الآتى — دائبا لمصلحة مكرم !

« مررت بمكاتب حضرات المحامين المنسحبين المقيمين بمصر ... فقلت لهمـــا الاستاذان غنام وصبرى — اننى حزين لما وقع وهو ما كنت أبذل جهدى لملافاته — « وهو حادث اقلق بالى — وانا افكر من ساعته للوصول » الى حل . امامنا امران — اولا الحكم الذي صدر واصبحنا بخصوصه أمام امر واقع ورأيى فى هذا أن نجتمع ونتشاور فيما يمكن اتخاذه بشأنه الامر الثانى ما يحتمل ان يكون بسبب ما توهت به المحكمة الى النيابة فى الجلسة عن الاجراءات التأديبية . وأنا اريد ان نطمئن من هذه الجهة ... ونتقى الوصول الى هذه النتيجة وعندى فى ذلك رأى هو أول مابدر لى ذلك أن نعـــود للمرافعة عن المتهمين وأن تكون عودتكم على صـــورة كريمة .وانا أقترح فى هذه الصورة الكريمة أن يتوسل اليكم المتهمون كتابة لتعودوا الى المرافعة عنهم ... وعلى شريطة أن تكـون عودتكم للمرافعة — بعد أن نطمئن تمام الاطمئنان الى أن النيابة لن تسير فى اجراءات تأديبية .

ولا شك أن قبولهم العودة للمرافعة يعزز موقفي في ذلك مع العلم بأن حفظ الاجراءات التأديبية يجب أن يكون لكم جميعا بما فيكم الاستاذ مكرم بقطع النظر عن عدم عودته للمرافعة »

ماذا يمكننا ان نتصور من هذا السعي الحثيث الكبير الخطر في نفس أربعة من الشبان يشعرون بأنهم ظلموا !!

ثم ماذا قام في نفس النقيب وهو يقول ـ ان عليكم حكما بغرامة ـ وهذا لابد من تنفيذه ـ ولكنا نجتمع ونتشاور !! فيم تكون المشورة والمداولة ـ وانت تقرر أنه أمر واقع أى هو حـكم لا حيلة فيه ولا مداولة في أمره غير تنفيذه ودفع الغـرامة المحكوم بهـا !!

اذن أنت تعرض على زملاء جرحوا بالحكم ـ ان لم يكونوا قد جرحوا في نظرك قبله مادمت تعلن ذلك تعرض على نفس كريمة جرحت أن تداوى جرحها بخمسـين جنيها تقدمها لها !

هل هذا موقف الزميل الحزين لشعور أخيه ـ أو موقف الذى يريد أن يشترى الكرامة بدراهم معدودة ـ أليست هي الرشوة تقدم !

ثم بعد ذلك تهدد !! انكم مقدمون لمجلس التأديب وأنتم شبان ـ وأنا حزين ـ حزين لكن في يدى أن أمنع عنكم هذا الشر المقيم ـ ولكن على شرط أن تحكمعوا على أنفسكم بالمهانة والتسفل !

التسفل ـ في صورة كريمة ـ !

ان للشهوة منطقا ساحرا بليغا !! ـ نعم في صورة كريمة !! ـ هي كما يقول النقيب أن يتوسل المتهمون اليكم كتابة بأن تعودوا الى المرافعة ٠

انها لصورة كريمة حقا !! انما نرجو أن نذكرها بواقعتها ـ فقل على شرط أن يتوسلوا الى المتهمين فترجونهم أن يقذفوا اليكم ـ وقد أغرقتم في اليم ـ بحزام الانقاذ يجذب بكم الى الشاطىء سالمين !!

وليته حزام الانقاذ ـ بل دفعه الاغراق والموت فان النقيب يدعوهم : قرروا عن أنفسكم أيها الزملاء الشبان ـ قرروا أنكم كنتم نسيتم أنكم حاضرون عن متهمين أنتم مسئولون عنهم ـ فخرجتم وأن المحكمة ذكرتكم بهم وبمصلحـتهم فأخذتكم الغواية وصممتم ـ ولكن رأيتم المتهمين يتوسلون فرجعتم !

على من يخفى ياترى هذا النفاق المتسفل ومن هو المحامى الذى اذا اتخذ أمام المحكمة موقفا معتزا بكرامة جرحت فيقدم الى مجلس التأديب لايجد دفاعا عن نفسه الا أن يتسفل الى ما لا نعـرف له وصفـا ـ فيكذب ـ وينافـق ـ ويحتال ـ ويجرى الى المتهمين المساكين في سـجونهم بعد أن تركهم ـ يتوسل لهم أن يمثلوا لأجـل انقاذه دور توسل كاذب ـ ثم يأتى الى الجلسة مثقلا بهذه الألاعيب ٠ ويكون هذا في نظـر النقيب ما يجسر قلمـه أن يسميه « رجوع على صورة كريمة » ذلك الرجـوع المخزى ـ هو الذى دفع النقيب الى أن يجـرى على دور المحـامين الخمسة ـ فاذا كان يقتلهم ـ فما هو غرض النقيب حتى تعب ودار على الابواب ؟ !

غرضه أن يعزل مكرما في موقفه . ويكون من ذلك اجماعا من المحامين على أنه قد أخطأ فتتركز عليه المسئولية التأديبية وحده ــ فمن المحال أن ينجو !!

★ ★ ★

لم ينجح الاستاذ النقيب في مشروعه الماهر ــ اذ يقول حضرته في صفحة ١٩ أن المحامين حضروا اليه في دار النقابة وأبلغوه أنهم لا يستطيعون أن يقبلوا اقتراحه وانهم لا يريدون ان يعرضوا أى اقتراح آخر

حينئذ ماذا يفعل الأستاذ النقيب ؟! فليكن شاهد اثبات عليهم جميعا ــ بعد أن كان يتهمهم فى الجلسة ــ فكتب بياناته وأذاع مداولات ما كانت لتذاع ــ بل اذاع سرا شخصيا اذا نشره محام فقد خان سرا أمن عليه

كتب النقيب فى صفحة (١٨)

ان الاستاذ أغا الذى انسحب محتجا بأن كرامته وكرامة المحامين قد أهينت بلغه فى خلوته بصفته زميلا أنه «لا يرى فى الأمر اهانة وأن الحل الذى قبلته المحكمة كان كافيا » . . (آخر صفحة ١٨)

يا استاذ !! يا استاذ ــ انك لو جاءك قاتل من عرض الطريق ورجاك أن تترافع عنه ثم وثق بك واعترف لك أنه القاتل لما جاز لك أن تذيع هذا الاعتراف عنه ولا أن تشهد عليه ــ وان فعلت فقد خرجت عن أول واجب للمحامين ــ ووجب أن تخرج من بينهم .

أنت حر اذا كنت فاضلا وتفهم من الفضل أن لا تشمل بشفقتك من أخطأ أو اجرم ــ اذا كان للشفقة ظروف تبررها ــ انت حر ان لا تترافع أما أن تذيع السر وتكتب انه اعترف وانه جنى فانت الذى جنيت !! ويجب أن تسمى الاعمال بأسمائها . فما بالك وهذا زميل يحدثك فى ستار الزمالة وبحقها ــ فاذا هو قال لك ما تدعى فبأى شعور نشرته وأية شهوة تدفعك الى هذا مهما كانت ظلماتها ؟!!

وما رأيك فى أنه يكذب هذا ؟!

أتظن أنك وقد ظهرت بخيانة الأمانة التى تعهدت أن ترعاها ــ أتظن أن الرتبة او وهم المركز من شأنهما تصديق من يعترف بالخيانة ويعلنها ثم تكذيب شاب أبى . وانت نفسك تقول انه رفض منك حلا . لأنه رآه لا يتفق مع خلقه الكريم !؟

★ ★ ★

هذه هى العوامل النفسية التى كونت الحادثة وأقامت التهم ــ واذا جئت الى تفصيلات الوقائع وظروفها وعناصرها فستجدها جميعا تتمشى مع هذا التحليل وتظهر لك أن الخلاف كان نتيجة منطقية لتلك العوامل بحيث لولاها لما وقعت .

« له بقية »

رسالة جديدة ...

أيها الزميل العزيز

على طريق الحق والعدل والشرف ...
تستقبلك المحاماة أملاً يبشرها ...
وعلى طريق النضال دفاعاً عن الحق ...
تتطلع إليك المحاماة فكراً يغذيها ...
فأهلاً بك في رحاب أقدس رسالة

جلسة ١٩٧٣/٤/١

الأستاذ ماهر قلدس ليس
الأستاذ محمد أحمد علي ابراهيم القاضي
الأستاذ محمد المشهور عبد المنعم طه أحمد
(قيد مع الاستئناف)
الأستاذ محمد سمير محمد محمد العربي
الأستاذ محمد سعيد عبد الواحد
الأستاذ محمد عبده السيد مندور
الأستاذ محمد فاروق السيد المنشاوي
(قيد مع الاستئناف)
الأستاذ محمد منير حمزة متولي الأنصاري
الأستاذ محمد مهدي فرغلي أحمد
(قيد مع الابتدائي)
الأستاذ محمد يوسف علي عبد الله
الأستاذ محمود عبد المنعم اسماعيل مصطفى نبيه
(قيد مع الاستئناف)
الأستاذ محمود محمد حسن الجرم
الأستاذ محيي الدين محمود حسن طبري
الأستاذة مرفت محمد عبد الهادي محمد النحاس
الأستاذ مصطفى حسن علي بدران
الأستاذ مصطفى عبد المنعم مصطفى
الأستاذ منير أحمد علي الصاوي
(قيد مع الابتدائي)
الأستاذ نبيل أحمد القبيسي

الأستاذ نضحي محمد عبد العزيز أبو العلا
الأستاذ نفادي حسن عثمان محمد
(قيد مع الابتدائي)
الأستاذة نفيسة حسين مصطفى الكرادسي
الأستاذة نفيسة محمد فوزي زايد محمد
الأستاذ وصفي محمد أحمد علي
(قيد مع الابتدائي)
الأستاذ يوسف محمد سالم
(قيد مع الابتدائي)
الأستاذ أحمد مصطفى خليفة محمد
الأستاذ عبد الله عبد الحميد عبد الله
(قيد مع الابتدائي)
الأستاذ محمود خضر علي خضر
الأستاذ أحمد علي عطيه
الأستاذة زينب عباس عباس حماد
الأستاذة سميحه محمد المأمون أبو حشيمة
الأستاذ عبدالرزاق عبدالقادر محمد خلف
الأستاذ عمر عبد الرحمن عقل
(قيد مع الابتدائي)
الأستاذ نظمي حمدي أمين مسعود
الأستاذ محمد صالح حسن صالح
الأستاذ محمد عبد السميع عباس قدامش

جلسة ١٩٧٣/٥/١٠

الأستاذ ابراهيم محمد ابراهيم أحمد
الأستاذ أبو الحسن عبد النعيم نور
الأستاذ أحمد محمود محمد عوض
الأستاذ بدير العايق عطيه عبد الستار
الأستاذ حافظ شحات حافظ الكرداسي
الأستاذ حسن كامل عبد الحميد اسماعيل
الأستاذ حسن محمد حسن نصر الدين
الأستاذ حسن محمد عبد العال حسين
الأستاذ سليمان عليوه غانم عويضة
الأستاذ سيد أحمد محمد شحات
الأستاذ شريف أحمد كامل قطب
الأستاذة صفاء عبد الفتاح عبد الجواد
الأستاذ عادل محمد أحمد حسن محمود
الأستاذ عبد الرءوف عبد العظيم أحمد عثمان
الأستاذ محمد صادق ابراهيم صادق
الأستاذ دكتور محمد عوض الأحول
(قيد مع الاستئناف ثم قيد نقض في ١٩٧٣/٥/٢٩)
الأستاذ محمد نصرالدين على محمد أحمد الفراش
الأستاذ عبد الرزاق أحمد ابراهيم حجازى
(قيد مع الاستئناف)
الأستاذ أحمد عبد القوى حسن أيوب
الأستاذ عونى عبد العزيز أحمد غانم
الأستاذ عبد السلام عبد الرحمن على
(قيد مع الاستئناف)
الأستاذ عبد العظيم عبده جبر محمد
قيد مع الاستئناف (ثم قيد نقض في ١٩٧٣/٥/٢٩)
الأستاذ عبد الله عبده حسانين محمد بدوى
الأستاذ عبد المقصود نصر الله عبد اللطيف قنديل
الأستاذ عبد المنعم ربيع حسن عبده
الأستاذ على محمد على عبد النبى
الأستاذ فكرى جورجى كيرلس ملطى
الأستاذ كمال السيد أحمد حماد
الأستاذة ليلى وهبى حنا
الأستاذ محسن حسن عثمان
الأستاذ محمد أحمد عبد الباقى صادق
الأستاذ محمود عبد المجيد عمر
الأستاذ مدحت محمد خليل عفيفى
الأستاذ ميخائيل عبد الملاك ابراهيم مرقص
الأستاذة ناهد سيد مصطفى شديد
الأستاذ نبيل فانوس مسعد داود
الأستاذة نجوى محمد طه محمود
الأستاذة هناء حسين صبحى الغمراوى
الأستاذ يسرى أحمد عواد الجازى

جلسة ١٩٧٣/٥/٢١

الأستاذ أحمد محمود الحناوى
(قيد مع الابتدائى)
السيد محمد محمد أحمد
الأستاذ بشرى جبران لوقا نصر الله
(قيد مع الابتدائى)
الأستاذة حكمت سعد مرزوق
الأستاذ رشاد ابراهيم طايل الفل
الأستاذ سراج الدين ربيع سيف النصر موسى
الأستاذ صلاح الدين أحمد مرسى حنفى
الأستاذ عبد اللاه ابراهيم سالم
الأستاذة عدلات عبد الحميد مرسى حسنين
الأستاذة فاطمه محمد محمد مصطفى
الأستاذ مأمون كامل منصور
الأستاذ محمد أمين محمد بدوى
الأستاذ محمد طارق محمود محمد سالم
الأستاذ محمد فؤاد عبد الرحمن
الأستاذ نصر جريس سعد جريس
الأستاذ يحى جلال فضل على

جلسة ١٩٧٣/٥/٢٨

الأستاذ أسعد لطفى زغلول
(قيد مع الاستئناف)
الأستاذة شادية عبد المنعم الدسوقى البسيونى
الأستاذ على ناجى عمر رشوان حسن
الأستاذ كمال خلف سيداروس ميخائيل
الأستاذ كمال رياض زيدان
الأستاذ مجدى حسب الله هارون
الأستاذ مصطفى عبد السلام محمد الشرقاوى
(قيد مع الاستئناف)
الأستاذة نعيمه زكريا عبد الرحمن العجاوى

فهرس الابحاث

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيـــــان
			قضاء المحكمة العليا
١	٥	أول أبريل ١٩٧٢	(أ) لائحة نظام عاملين . نفاذها ، تاريخه • قـرار رئيس جمهورية ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ • (ب) اعانة غلاء : سريانها • (ج) تسوية حالة : عامل ، فئة وظيفة لم يستوف شروط شغلها • وظيفة ، بداية مربوط فئتها • (د) وظيفة : عامل ، مربوط الفئة التي عودلت بهـا وظيفته ، بدايته ، استحقاقه •
٢	٧	أول أبريل ١٩٧٢	تعيين : اعادة • ق ٣٥ لسنة ١٩٦٧ • ق ٤٦ لسنة ١٩٦٤ ق ٣٤ لسنة ١٩٦٧ • ق ٦٠ لسنة ١٩٧٠ •
٣	٩	٦ مايو ١٩٧٢	(أ) أجر : عامل . قطاع عام • مكافأة انتاج • ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م ٣ قرار جمهـــورى ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦١ م ٢٢ ق ٦١ لسنة ١٩٧١ اجازة • (ب) مكافأة زيادة انتاج : معدل انتاج • أجر ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م ٩ • أجر كامل • أجر بالطريحة •
٤	١٠	٦ مايو ١٩٧٢	محكمة عليا : اختصاص • تفسير اتفاق • ق ٨١ لســنة ١٩٦٩ م ٢/٤ • ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ٢٤ •
٥	١١	أول يوليو ١٩٧٢	(أ) وقف تنفيذ حكم . اشكال في التنفيذ • قوة شيء مقضي ، سبب ، اختلافه ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٣/٤ ، مرافعات م م ٢٧٥ و ٣١٢ • (ب) حكم : هيئة تحكيم • طعن • تعديل حكم • وقف حـكم •
٦	١٢	أول يوليو ١٩٧٢	(أ) هيئة تحكيم : حـكم ، وقف تنفيذ • ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٣/٤ • (ب) حكم نهائى : هيئة تحكيم • ق ٦٦ لسنة ١٩٦٣ ق ٦٠ لسنة ١٩٧١ م ٦٩
			قضاء محكمة النقض الجنائية
٧	١٤	أول فبراير ١٩٧١	دفاع : اخلال بحقه • محاكمة ، اجراءاتها ، شفويتهـا • حكم ، تسبيب ، عيب • اثبات ، شهود •
٨	١٥	أول فبراير ١٩٧١	دفاع : اخلال بحقه • حكم ، تسبيب ، عيب •
٩	١٥	١٤ فبراير ١٩٧١	حكم : ادانة • تسبيب ، عيب • خبز • تموين • قرار وزير تموين ٩٠ لسنة ١٩٥٧ •
١٠	١٦	١٤ فبراير ١٩٧١	(أ) تفتيش : اذن ، اصداره • بطلان التفتيش • اجراءات • (ب) محكمة موضوع سلطتها فى تقدير تحريات • (ج) حكم : تسبيب ، عيب •

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
١١	١٧	١٤ فبراير ١٩٧١	(أ) عقوبة : اعفاء منها • ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٤٨ • (ب) أسباب اباحة : موانع عقاب • قانون • تطبيقه •
١٢	١٩	١٥ فبراير ١٩٧١	(أ) مخدر : جريمة ، أركانها • مسئولية • اثبات • ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ ق ٤٠ لسنة ١٩٦٦ • (ب) قصد جنائي : مخدر ، احراز ، حيازة • (ج) حكم : تسبيب ، عيب ، قصد جنائي •
١٣	٢٠	١٥ فبراير ١٩٧١	شيك : بدون رصيد • جريمة ، أركانها • نقض ، خطأ في تأويل القانون • حكم ، تسبيب ، عيب • عقوبات م ٣٣٧ •
١٤	٢١	٢١ فبراير ١٩٧١	(أ) اثبات : خبرة • محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل • (ب) حكم : اصداره ، توقيعه ، بطلانه •
١٥	٢٢	٢١ فبراير ١٩٧١	(أ) قصد جنائي : مخدر ، احرازه حيازة مادية • حكم ، تسبيب ، عيب • (ب) حكم : تسبيب ، عيب • تهريب ، مشروع • ارتباط عقوبات م ٣٢ عقوبة مبررة •
١٦	٢٣	٢١ فبراير ١٩٧١	(أ) حكم : تسبيب ، عيب • نقض ، طعن ، أسباب ، مصلحة • خطأ قانوني • (ب) تهمة : تشكك قاض في صحتها • براءة •
١٧	٢٣	٢٢ فبراير ١٩٧١	(أ) نقض : طعن ، مصلحة • نيابة عامة • دعوى مصلحة • (ب) معارضة : اعتبارها كأن لم تكن • محال صناعية وتجارية • ق ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ ق ١٣٥ لسنة ١٩٥٦ • اجراءات م ٤٠٩ •
			قضاء محكمة النقض المدنية
١٨	٢٥	٨ ديسمبر ١٩٧٠	(أ) اثبات : اجراءاته • ارث • مدني م ٣٩٤ مرافعات سابق م ٢٦٢ • (ب) ورقة عرفية : انكار توقيع • (ج) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل • نقض ، سلطة محكمة النقض • (د) اثبات : قرينة • (هـ) حكم : تدليل ، عيب ، دفاع جوهري • ايجار أماكن • ق ٥٥ لسنة ١٩٥٨ •
١٩	٢٧	٨ ديسمبر ١٩٧٠	(أ) مسئولية : تعويض • ضرر متوقع ، عناصره • مدني م ٢٢١/١ ، ٢ • (ج) تعويض : ضرر ، عناصره • محكمة نقض ، سلطتها •

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيـــــان
٢٦	٣٨	١٧ ديسمبر ١٩٧٠	بيع : بائع ، التزام بتسليم المبيع ، استحالة التسليم . مدنى م ٢٠٣ .
٢٧	٣٩	١٧ ديسمبر ١٩٧٠	جمرك : عجز بضاعة . محكمة موضوع .
٢٨	٤٠	١٧ ديسمبر ١٩٧٠	(أ) نقض : طعن ، سبب جديد . حق . تعسف فى استعماله ، عقد . شرط اذعان . (ب) طعن : سبب جديد . (ج) نقض : طعن ، سبب مجهل . (د) اثبات : كتابة . طلب الزام خصم بتقديم ورقة تحت يده . مرافعات م ٢٥٣ . (هـ) تحقيق : احالة . نقض ، محكمة موضوع . مرافعات سابق م ١٩٠ .
٢٩	٤١	٢٢ ديسمبر ١٩٧٠	حكم : بياناته ، بطلانه . دستور ١٩٦٤ مؤقت م ١٥٥ .
٣٠	٤١	٢٢ ديسمبر ١٩٧٠	(أ) نقض : طعن ، ميعاده . ق ٤ لسنة ١٩٦٧ مرافعات سابق م ٤٢٨ . (ب) نقض : طعن ، اعلانه ، محل مختار . مرافعات سابق م ٣٨٠ . (ج) نقض : طعن ، خصوم . دعوى . (د) حكم : تدليل ، عيب ، خبرة . (هـ) نقض : طعن ، أسباب . (و) اثبات : اجراءاته . محكمة موضوع . حيازة ، وضع يد .
٣١	٤٤	٢٣ ديسمبر ١٩٧٠	ضريبة تركات : دعوى . رفعها . بطلان . ق ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ ق ٢١٧ لسنة ١٩٥٢ ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ .
٣٢	٤٤	٢٣ ديسمبر ١٩٧٠	حكم : تسبيب .
٣٣	٤٥	٢٤ ديسمبر ١٩٧٠	نزع ملكية : منفعة عامة . مال عام . مدنى ١/٨٧ .
٣٤	٤٧	٢٩ ديسمبر ١٩٧٠	بيع : أراضى التقسيم ، نظام عام . تقسيم . ق ٥٢ لسنة ١٩٤٠ ق ٢٢٢ لسنة ١٩٥٣ .
٣٥	٤٨	٣٠ ديسمبر ١٩٧٠	ضريبة عامة : ايراد ، ربط اضافى . ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٤٧ مكررا . ق ٩٩ لسنة ١٩٤٩ م ٢٤ .
٣٦	٤٨	٣١ ديسمبر ١٩٧٠	(أ) تأمين : قاعدة نسبية . نظام عام . مدنى م ٧٥١ . (ب) محكمة موضوع : سلطتها فى تفسير عقد . (ج) نقض : طعن ، سبب جديد . مدنى م ١٥١

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيـــــان
٤٤	٥٩	٣١ ديسمبر ١٩٧٠	نقض : الحكم فى الطعن • أثر نقض الحكم والاحالة • استئناف • دعوى • سقوط الخصومة • مرافعات م ٣٠١ •
٤٥	٥٩	٣١ ديسمبر ١٩٧٠	نقض : طعن ، اجراءاتها • ايداع صورة رسمية من الحكم المطعون فيه • مرافعات م ٤٣٢ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ •
			قضاء المحاكم الادارية
٤٦	٦١	٢٧ أكتوبر ١٩٧١	تقدير درجة الكفاية : فصـــــل من الخدمة • قرار اداري • عامل مدني • ق ٤٦ لسنة ١٩٦٤ •
٤٧	٦١	١٠ نوفمبر ١٩٧١	(أ) ادارة محلية : كادر عمال الحكومة • مجلس محلي ، عامل • (ب) كادر عمال الحكومة : عامل ، مجلس محـــلي ق ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ • قرار رئيس جمهورية ١٥١٣ لسنة ١٩٦٠ •
٤٨	٦٣	١٠ نوفمبر ١٩٧١	عامل : حكومة ، كادر ، علاوة •
٤٩	٦٤	١٥ نوفمبر ١٩٧١	(أ) حكم جنائي : أمر مقضى ، قوته • (ب) مسئولية : خطأ شخصى ، خطأ مرفقى • (ج) دعوى : حكم •
٥٠	٦٥	١٥ نوفمبر ١٩٧١	(أ) اختصاص : مجلس الدولة بهيئة قضاء اداري • قرار اداري • ق ٥٥ لسنة ١٩٥٩ • (ب) محكمة قضاء اداري بهيئة استئنافية ، ولايتهما ، مداها •
٥١	٦٥	١٥ نوفمبر ١٩٧١	(أ) عامل بالقطاع العام : تأديب • محكمة تأديبية ، اختصاص • ق ١٩ لســنة ١٩٥٩ قرار رئيس جمهــورية ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ قرار جمهورى ٨٠٢ لسنة ١٩٦٧ • (ب) تأديب : قرار اداري ، عيب عـــدم الاختصاص ، تصحيحه • ق ٦١ لسنة ١٩٧١ •
٥٢	٦٧	١٧ نوفمبر ١٩٧١	عامل مؤقت : انهاء خدمته • قرار مجلس وزراء ٣١ من ديسمبر ١٩٥٢ قرار رئيس جمهورية ٢١٨ لســنة ١٩٦٠ و ٢٢٦٤ لسنة ١٩٦٤ • ق ٤٦ لسنة ١٩٦٤ •
٥٣	٦٨	١٧ نوفمبر ١٩٧١	عمدة : تعيين • جريمة مخلة بالشرف • ق ٥٩ لسنة ١٩٦٤ •
٥٤	٦٨	٢٩ نوفمبر ١٩٧١	عمدة : ترشيحه • شرط اجادة القراءة والكفاية • ق ٥٩ لسنة ١٩٦٤ •
٥٥	٦٩	١٣ ديسمبر ١٩٧١	عامل مدنى : تعيين • (أ) عامل مدنى : تعيين ، اختيـار ، ترقيـة • قرار جمهورى ٢١٩١ لسنة ١٩٥٩ •
٥٦	٦٩	١٣ ديسمبر ١٩٧١	(ب) عامل مدنى : تعيين تحت الاختبـــار • ترقيـــة • قرار اداري •
٥٧	٧٠	٢٥ ديسمبر ١٩٧١	دعوى الغاء : اجراءات سابقة على رفعها • تظلم وجوبى • قرار اداري تأديب •

رقم الايداع ١٩٧٤/٥١٨١

دار الطباعة الحديثة
ت ٩٠٨٣١٨

